

a preall. aliquam rch. ... q li
le vi ... in eo q dicunt ... et me
u ... glosator in preall.l. ... roba-
... a quo. In hoc tan ... q cō
factus cend ... ctionis τ similiter in ... is nul
lius protinus sit τ sic pro parte ... dominaz
Desideratam: Sed in defendendo glo. in eo q dicit ď do
minio honestius dicere possumus q glo. non dicit q dis
scienter rem suam conducens dominium transferat: sz di
cit q videtur velle transferre seu videtur transferre τ sic
verbis improprietatem non veritatem significantib⁹ vsa
est vel itelligatur secundum. l. sue rei. ff. de cōtraben. emp.
quam allegat. vz quando tradirio vera subsequatur: vt i. l.
seruum meum. ff. de condi. inde. τ per hoc apparet respō
sum ad inoppositum allegata. Porro pro defensione ra-
tionū que fuere per consulentem in consultatione propo
sita aduertendum censeo pro prima illud dici posse q di-
ctus quondam Guielmus si cum magno timore trāsdu-
ctus fuit papiam vt proponitur neqz inde recedere pote-
rat q in carcere fuisse videatur: vt. ff. de v̄. sig. qui neqz se
quantur. §. i. τ ibi per Jac. de are. τ. ff. ex quibus cau. ma
iores in eadem. l. succurratur. contractus ergo in fauorez
factus detinentis nullus extitit: vt. ff. quod metus causa. l.
pe. τ quod ibi nō. per Bar. τ facit. l. fi. §. fi. τ pe. τ antepe.
τ quod nō. per Bar. in. l. pe. ff. de condi. obcur. causam et
C. de transac. interpositas: τ. ff. qua re. ac. non datur. l. pri
ma. §. que honorande. Secūda autem τ serta ratio plene
sunt in prima parte cōsilij defensate dupliciter. Pro tertia
itaqz ratione illud addi potest q in rebus liuellarijs nullo
modo potuit infeudario fieri et si expressa donatio in per

acceptio v ... tz emptor ... hoc vigore p
allegate c ... vt premittitur confirmate per re-
ctorem ... prouintie Romandiole ab aposto
lica sede ... a ecclesia presidentiam habēte per
preall. c. ... x Marie dū d cit statutum laycorū
in reb⁹ ec ... nō tenet nisi ab ecclesia fuerit appro
batum ex contrario ergo sensu si fuerit approbatum per
ecclesiam tenebat τ in rebus ecclesiasticis quod' arg. a cō
trario sensu optimum est: vt. ff. de offi. ei. cui man. est iu-
risdict. l. prima. §. huius rei τ de testi. ex eo τ de testamen-
tis qui testamento. §. mulier: Est autem dicta constitutio
municipij confirmata per Romanam ecclesiam cum sit
confirmata per magistrum eam iurisdictionem τ auctori-
tatem in ea prouintia a Romana ecclesia habentem arg.
ff. de offi. presid. l. iiij. τ. l. ex omnibus. τ. l. sequen. τ quod
nōt. ff. quod quisqz iur. l. prima. in principio. post glo. per
Bar. τ ar. C. de veteri iure enucli. l. prima. §. sed neqz aut
si Romana ecclesia pertinaciter dicte cōstitutioni resistat
teneatqz constanter q ea constitutio in rebus ecclesie sue
robur τ auctoritatem non habent quia sic statutum layco
rum τ ab ecclesia nullatenus est approbatum saltim iure
cōmuni se profitebitur obligatum: iure autem cōmuni nō
potest dominus ab emptore melioramentorū emphiteo
te quo legittime τ solemniter emerit pro receptiōe empto
ris in nouum emphiteotam τ inuestiture renouationem
amplius q̄ quinquagesimam precij partē exigere: Sic eñ
lex gnālis soluit ꝯ auaritiā diorz quam vsqz ad tēpus le-
gislate domini euidenter exercebant magnam eodem pe
cuniarum puocationem possentes: vt legitur. C. de iure
emphiteot. l. finali. §. ne auaritia: Nec dicat quis hoc esse
iure rōnis

accipientis fructus teneat: Celeritate namq3 coniungendarum actionum quidam actus occultantur: vt. ff. de donat. inter vi. z vxo. l. iij. §. sed si debitorem. z si certum petatur singularia videtur namq3 dominus non errans rem suam prius illi ex causa donationis tradere z deinde ab eo ex cã vsufructus cõductõis in feuda cõmunis aut dotis aut alia qualibet simili: Jam illius factaz recipere z ad hec faciũt ff. de acqui. poss. qui bona fide. z. l. interdum. in principio z pro emptore qui cum herede in principio. z glo. videtur ita notasse in. l. si aliquam rem. ff. de acqui. poss. in glo. super. v. meaz z incipit z errat: z in glo. magna vltra mediũ ibi sed vbi sciẽtia: Ex hac parte retenta ad allegata i oppositum posset facile responderi in quibus summatim breuitatis studio pertransibo.

¶ Ad primum ꝙ non probatur de metu: vt. C. de his que vi vel metus causa gesta sunt. l. ad inuidiam zc.

¶ Ad secundum z sextum in idem tendentia ꝙ illud procederet si dictus quondaz Guielmus errasset in dominio quod non probatur imo potius cõtra: vt. C. de rescin. vẽ. quisquis z dictis. ll. qui rem z ad probationem. C. locat. z commo. z cetera

¶ Ad tertium ꝙ id non apparet ꝙ fuerint liuellaria z esto ꝙ apparet sicut dictum est de directo dominio ꝙ illud videatur per prius in dominum Comitem ex donatiõe trãstulisse z ab eodem post in feudum accepisse. Qui namq3 vult vnum vult z omne eius necessarium antecedens: vt ff. de acqui. heredi. nec his z. l. illud. ita quoq3 z in vtili dominio quod apud ipsum quondam Guielmum fuisset: pari ratione foret existimandum. arg. ff. de ver. ob. A ticio et

causis quo ad hunc tractatuz attinet nihil iterest: vt z ipse Bar. censuisse videtur in preall. l. si aliquam rem in questione quam ibi refert se facto habuisse. Ceterum si rẽ suã tanꝙ alienam z tanꝙ dantis conduxerit vel in feudũ acceperit certe certius est: tunc non amitti dominium nec in locantem vel feudantem transferri z consequenter id qđ actum sit nullius existere roboris vel momẽti ea maxime consideratione quoniam si rem meam etiam sciens tanꝙ tuam tibi vere tradidero nequaꝙ te dominum facio: vt ff. de condi. ob causam. l. iij. §. subtilius: Igitur multo minus transferam si non vera sed ficta itercedat traditio: ita eleganter inquit accursius: z ita argumentatur in preall. l. si aliquam rem in glo. erat tamen z eam sententiã sequuntur omnes: vt ibi traditur per Bar. Cum autem queratur an quis tanꝙ suam an tanꝙ dantis acceperit responsũ est per nostros preceptores: vt si in instrumento contractus continetur Ticius locauit z concessit feudum talem Seio videatur Seius non tanꝙ suum: sed tanꝙ alienũ potius conduxisse: vt scribit Barto. in preall. l. si aliquam rez. in proposito autem casu ita in instrumẽto feudi cõtinetur: vñ videbitur dictus quondam Guielmus eas res in feudum accepisse tanꝙ non suas cũ tamen sue essent: Et hec manifestius edocet altera pars documẽti post enumerationẽ petiaꝝ terre in. v. eo tunc. zc. ibi prefato dño Comiti ex ipsis z pro ipsis rebus zc. z cõsequẽter indubitatissime nec dominium amisit dictus quondam Guielmus nec in dominuz Comitem trãslatum fuit z cõtractus ipso iure nullius est valoris. Concludendum itaq3 relicquitur sepedictum cõtractum feudalem nullum penitus extitisse tum ex eo ꝙ

D. IOANNIS GVTIERREZ ALMAE ECCLESIÆ CIVITATENSIS Canonici Doctoralis, Repetitiones sex & quatuordecim Iuris allegationes.

SECVNDA HAC EDITIONE AB ipso authore denuo recognitæ & auctiores redditæ.

CVM INDICE LOCVPLETISSIMO.



CVM PRIVILEGIO.

Salmanticæ, Excudebat Didacus Cusius.

M. D. XCII.

Expensis Octauiani Parente Bibliopolæ.

EL REY.

POr quanto por parte de vos el Doctor Iuan Gutierrez, Canonigo de la Doctoral de la sancta Yglesia de la ciudad de ciudad Rodrigo, nos fue fecha relacion diziendo que nos os auiamos hecho merced de daros licencia, y priuilegio, para poder imprimir vn libro nueuo intitulado commentario de Repeticiones, y allegaciones de derecho, por tiempo y espacio de seys años que se auian cumplido a doze de Octubre del año passado de setenta, y cinco, en el qual dicho tiempo no se aura hecho mas de vna impresion de mil cuerpos del dicho libro porque no se auian gastado mas atento lo qual nos pedistes, y suplicastes, os mandassemos prorogar la dicha licencia, por el tiempo que nos fuessemos mas seruido, o como la nuestra merced fuesse. Lo qual visto por los del nuestro cõsejo, y como por su mandado se hizierõ en el dicho libro las diligẽcias q̃ la pregmatica por nos vltimamente fecha sobre la impressiõ de los libros dispone, fue acordado que deuiamos de mãdar dar esta nuestra cedula en la dicha razõ, e yo tuue lo por biẽ, por la qual vos prorogamos y alargamos el termino cõtenido en la dicha nuestra cedula, y priuilegio, q̃ de suso se haze mencion por otros seys años mas, los quales corran, y se quentẽ desde el dia de la fecha desta nuestra cedula dẽtro de los quales podays imprimir, y vender el dicho libro, q̃ de suso se haze mẽcion por el original q̃ en el dicho consejo se vio q̃ van rubricadas las hojas, y firmado al cabo de Christoual de Leon, nuestro escriuano de camara de los que residen en el nuestro consejo, y con que antes que se venda lo traygays ante ellos juntamente con el dicho original para que se vea si la impression esta conforme a el. O traygays fee en publica forma, en como por corrector nombrado por nuestro mandado se vio, y corregio la dicha impression por el dicho original, y quedan ansi mismo impressas las erratas por el apuntadas, para cada vn libro de los que ansi fueren impressos, y se hos tasse el precio que por cada vn volumen aueys de lleuar; y mandamos que durante el dicho tiempo, persona alguna; sin vuestra licencia le pueda imprimir, sopena que el que lo imprimiere, o vendiere, aya perdido, y pierda todos, y qualesquier moldes, y aparejos que de los dichos libros tuuiere, o vẽdiere en estos nuestros Reynos, y mas incurra en pena de cincuenta mil marauedis, por cada vez que lo contrario hiziere, la qual dicha pena sea la tercia parte, para nuestra camara, y otra tercia parte, para el denunciador, y la otra tercia parte, para el juez que lo sentenciare, y mandamos a los del nuestro consejo, presidente, y oydores, de las nuestras audiencias, alcaldes, alguaziles, de la nuestra casa, corte, y chancillerias, y a todos los corregidores, asistente, gouernadores, alcaldes mayores, y ordinarios, y otros juezes, y justicias qualesquier de todas las ciudades, villas, y lugares, de los nuestros Reynos: y señorios, ansi a los que ahora son como a los que seran de aqui adelante que guarden, y cumplan esta nuestra cedula, y merced que ansi vos hazemos, y contra el tenor, y forma de ella ni de lo en ella contenido no vays ni passeys, ni consintays, yr ni passar, en manera alguna sopena de la nuestra merced, y de diez mil, marauedis, para nuestra camara. Fecha en Sant Lorenço, a veynte, y seys dias del mes de Agosto, de mil y quinientos y ochenta y seys Años.

YO EL REY.

Por mandado de su Magestad.

Iuan Vazquez.

Tassa.

YO Christoual de Leon escriuano de camara del Rey nuestro señor, y vno de los que residen en su Consejo: doy fee que auiendose visto por los señores del vn libro intitulado Repeticiones y Alegaciones del Doctor Iuan Gutierrez, que con licencia de los dichos señores hizo imprimir el dicho Author, tassaron cada pliego de los del dicho libro en papel a tres marauedis y medio: y mandaron que antes que se venda, se imprima en la primera hoja de cada vno dellos este testimonio de tassa: y para que dello conste de mandamiento de los dichos señores del Consejo, y de pedimiento del dicho Doctor Iuan Gutierrez di esta fee. Que es fecha en la villa de Madrid a veynte y seys dias del mes de Febrero, de mil y quinientos y nouenta y dos años.

Christoual de Leon.

INDEX LEGVM ET DISPOSITIONVM IVRIS COMMVNIS, quæ in hoc opere declarantur, & intelliguntur.

Ex. ff. veteri, sequentes.

l. si creditor. §. fi. de distractione pignor. in. l. nemo potest. n. 28. & pluribus seq. ff. de legat. 1. pag. 21. col. 2

l. cùm de in rem verso. ff. de vsuris. concordetur cũ. l. si certis annis. C. de pact. in. d. l. nemo potest. nu. 199. pag. 60. col. 1. & seq.

l. filio. §. contra tabulas. ff. de inoffic. testament. l. pater filium. nu. 16. ff. eodem. p. 211. col. 2.

l. circa. ff. de inoffic. testament. in. l. vnic. num. 11. C. quand. non pet. pet. p. 228. col. 1.

l. fundus ille. ff. de contrahen. empt. in. d. l. vnic. n. 14. C. quand. non pet. per. pag. 228. col. 2.

l. proprium. ff. communia prædiorum. in. d. l. vnic. nu. 15. pag. 229. col. 1

l. venditor ex hæreditate. vers. et cùm hæreditas venditur. ff. de hered. vel act. vend ibidem. num. 68. pag. 247. col. 1. cum sequentibus.

l. fi. ff. de reiuendicat. in authen. sacramenta puberum. nu. 60. & sequent. C. si aduers. vendit. p. 278. col. 1

Ex. ff. infortiato, sequentes.

l. filio præterito. ff. de iniust. rupt. &c. in. l. nemo potest. n. 139. & sequentibus. ff. de legat. 1. p. 56. co. 2

l. obligari. ff. de author. tut. ibi. n. 146. & sequentibus pag. 48. col. 1. & 2.

l. codicillis. §. fi. ff. de legat. 2. in. d. l. nemo potest. num. 238. pag. 69. col. 1.

l. si filius hæres. ff. de lib. & posth. in. §. sui. n. 48. & sequent. Instit. de hære. qual. & differẽt. p. 162. col. 2

l. apud Iulianum. §. idem Iulianus. ff. ad Trebell. in. d. §. sui. n. 59. & 61. pag. 155. col. 2. & p. 157. col. 2.

l. in suis. ff. de liber. & posthum. ibidem. in. d. §. sui. nu. 65. & pluribus sequentib. pa. 159. col. 2.

l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acquirend. hæred. in. d. §. sui. n. 124 pag. 180. col. 2

l. si quis posthumos. §. si filium. ff. de lib. & posthu. l. si quis filio exhæredato. in princip. ff. de iniust. rupt. &c. ibid. in. d. §. sui. nu. 123. pag. 180. col. 1.

l. 6. ff. si quid in fraud. patr. in. d. §. sui n. 155. p. 190. c. 1

l. 1. §. ff. si à parent. quis fuer. manum. in. l. pater filiũ. n. 1. & 12. ff. de inoffi. testa. p. 240. c. 1. & p. 206. c. 2

l. 1. §. si emãcipatus filius. ff. de bon poss. contr. tabul. in. d. l. pater filiũ. n. 18. & 29. p. 212. col. 2. 217. co. 1

l. script. ff. vnde lib. in. d. l. pater filiũ. n. 31. p. 219. col. 1

l. si solus. in princip. ff. de acq hæred. in. l. vnic. nu. 10. C. quand. non pet. part. pag. 227. col. 1

l. quoties. §. si duo. ff. de hæred. instit. in. d. l. vnic. n. 22 pag. 232. col. 1

l. qui patri. ff. de acq. here. in. d. l. vnic. n. 50. p. 240. c. 1

l. pater filium. §. quindecim libertis. ff. de legat. 3. in. d. l. vnic. num. 54. & 55. pag. 241. col. 1

l. quidam relegatus. ff. de rebus dub. in. 3. allegatione num. 26. pag. 396. col. 1

Ex. ff. nouo sequentes.

l. pupillus. ff. de action. & oblig. in. l. nemo po. num. 149. & sequentibus. ff. de legat. 1. pag. 48. col. 2

l. stipulatio ista habere. §. alteri. ff. de verb. obli. & §. alteri. Instituta. de inutil. stip. in. d. l. nemo potest. n. 152. & sequentib. ff. de legat. 1. pag. 50. col. 1

l. obligationum ferè §. placet. ff. de act. & obl. in. d. l. nemo potest. nu. 187. & sequentib. pag. 58. col. 1

l. 3. §. salius. ff. rem rat. hab. in. d. l. nemo potest. nume. 421. pag. 113. col. 1.

l. 2. §. fi. ff. pro hæred. in. §. sui. nu. 67. & 82. Instit. de hæred. qual. & differentia. p. 160. col. 2. 166. col. 2.

l. cum hæredes. in princip. ibi. nisi naturaliter apprehẽse. ff. de acq. poss. in. d §. sui. nu. 70. p. 161. col. 2

l. Thais. §. Stichus seruus. ff. de fideicommiss. lib. in. l. vnic. nu. 29. C. quand. non pet. par. p. 234. col. 1.

Ex. C. & volumine authent. sequentes.

l. si quando. in princip. C. de inoffi. testam. in. l. nemo potest. n. 7. 8. & 9. ff. de legat. 1. p. 17. co. 1. & 18. c. 1

Authentica. hoc si debitor. C. de pignor. in. d. l. nemo potest. nu. 29. & sequen. p. 22. col. 1

l. quoties. C. de reiuendicat. in. d. l. nemo potest. n. 40. & sequenti. pag. 21. col. 2.

l. emptorem. C. locati. in. d. l. nemo potest. num. 42. & sequentib. pa. 25. col. 1

l. iurisiurandi. C. de testib. in. d. l. nemo potest. n. 118. & sequentib. p. 41. col. 2

l. si curatoris. C. de iur. delib. in. d. l. nemo potest. num. 225. & sequenti. pag. 65. col. 2

l. fi. C. de fideicommiss. in. d. l. nemo potest. nu. 244. & sequentib. vsq; ad num. 264. p. 70. col. 1

l. 1. C. de vsufruct. in. d. l. nemo potest. num. 276. & sequentib. p. 77. col. 1

l. penu. C. vt in possess. legat. ibidem.

Authentica. sed cùm testator. C. ad. l. falcid. in. d. l. nemo potest. nu. 302. & sequenti. p. 83. col. 2

l. non dubium. C. de legat. in. d. l. nemo potest. n. 345. & sequent. p. 95. col. 1

l. 2. C. de his. quæ vi met. ve caus. finnt. in. d. l. nemo potest. num. 381. p. 102. col. 2

l. fi. §. illo. C. arbit. tut. in. l. nemo potest. nu. 404. ff. de legat. 1. &. numeris sequent. pag. 108. col. 1

l. 1. C. de arbi. in. d l. nemo pót. n. 417. & seq. p. 112. c. 1

l. cũ in adopt. §. sed ne articulũ. C. de adopt. in. §. sui. n. 31. & seq. de hered. qual. & different. p. 148. col. 2

l. fi. C. de repud. here. in. d. §. sui. n. 56. & 58. & 64. & 148. p. 155. c. 1. & p. 155. c. 2. & p. 159. c. 1. & p. 188. c. 1

l. nihil. C. de vsucap. pro hæred. in. d. §. sui. nu. 78. & sequentib. pag 165. col. 1

l. vt debitũ. C. de hære. act. in d. §. sui. n. 96. p. 173. c. 1

l. si curatoris. C. de iur. delib. in. d. §. sui. nume. 109. pag. 177. col. 1

Authent. de hæredi. ab intestat. ven. §. nullam verò. in. d. §. sui. nu. 131. & sequen. pag. 183. col. 2.

l. meminimus. C. de legit. hæredib. ibidem.

l. generaliter. §. cùm autem. C. de instit. & subst. &c. in. d. §. sui. n. 169. & 182. p. 193. col. 1. & p. 196. co. 2

l. quoties. C. de rei vẽdic. in. d. §. sui. n. 197. p. 201. c. 2

l. si quis filium. C. de inoffic. testam. in. l. pater filium. nu. 30. ff. de inoffic. testamento. pag. 218. col. 2.

l. vnic. C. si imperial. liberal. loc. sine hæred. dec. in. d. l. vnic. nu. 16. & 41. C. quando non pet. pat. p. 229 col. 2. & pag. 238. col. 1.

l. 2. C. ad. l. Iul. de vi. in. d. l. vnic. num. 65. C. quand. non pet. part. &c. pag. 245. col. 2

l. 1. & authen. sacramenta puberũ. C. si aduers. ven. in. d. authent. sacrament. pub. num. 9. & sequentib. & nu. 27. pag. 256. col. 2. & pag. 263. col. 2

l. non dubium. C. de legib. in. d. authent. sacram. pub. nu. 14. pag. 258. col. 1

l. fi. §. filijs. autem. C. de bon. quæ. lib. in. d. authen. sacramen. pub. num. 55. pag. 266 col. 2

l. clarum. C. de auth. præstand. in. d. authent. sacramẽ. puberum. num. 128. pag. 302. col. 2

l. si vnquam. C. de reuocan. donat. in. c. quamuis pactum. in principio. de pact in. 6. n. 28. p. 329. col. 1

l. fi. C. de pactis. ibidẽ. n. 35. & 36. & 45. & 50. p. 331 col. 1. & p. 332. col. 2. & p. 335. col. 2. & p. 339. co. 1

l. si quando. §. 1. & 2. C. de inoffic. testamen. in. d. c. quamuis pactum. ver. à filia. num. 9. pag. 348. col 1.

l. fi. in princ. C. de bon. quæ lib. in. d. c. quamuis pactũ ver. nullũ ad bona paterna regressum &c. num. 3. & sequentib. p. 355. col. 1.

l. 2. C. ad Orfician. ibidem. num. 9. pag. 356. col. 2.

Authentica. excipitur. C. de bon. quæ lib. ibidem. nu. 18. & sequentib. pag. 359. col. 2

Ex institutionibus Iustiniani, sequentes.

§. ita demum. Institute de hæredit. quæ ab intestat. def. vers. posthumi. quoq; in. §. sui. n. 19. & sequentibus. de hered qualit. & differentia. p. 145. col. 2.

In princip. Instituta. quibus mod testam. infirment. in. d. §. sui. num. 153. pag. 189. col. 2.

§. adoptiuus. Institute. de exhæredat. lib. ibidem.

Ex decretalibus, sequentes.

c. Veritatis. de iu. iurando. in authẽt. sacram. pub. n. 15 & sequentib. C. si aduers. vendit. pag. 258. col. 2

c. fi. de foro compotent. nu. 16. in. d. authen. sacramẽti num. 16. pag. 259. col. 1.

INDEX LEGVM REGIARVM, QVAE IN HOC opere declarantur, & intelliguntur.

Ex libris septem partitarum.

L.fi.vers.fi.tit.5.part.6.in.l.nemo potest. num.18.& pluribus sequent.b.ff.de leget.1.peg.21.coln.2.
l.14.tit.13.per.5.in.d.l.nemo pôt.n.29.&.seq.&.n.40.& sequent. peg.21.col.2. &.peg.24.coln.2.
l.19 tit.8.per.5.in.d.l.nemo potest nn.42. & sequentib.pag.25.col.1.
l.6.tit.11.par.6.in.d.l.nemo pôt. n.321.p.88.col.2.
l.37.tit.9.par.6.in.d.l.nemo pôt.n.368.p.99.col.2.
l.17.tit.23.pert.3.in.d.l.nemo potest.nume.417.& sequantibus.pag.112.col. 1.
l.21.tit.3.part.6.in.d.§.fui.n.47.da hæred.qualit.& different.peg.152.col,2.
l.fi.tit.6.par.6.in.d.§.fui n.57.&.58.&.64.&.148.p.155.col.1.& p.155. col.2.& p.159.col.1.& p.188.c.2
l.8.tit.16.par.4.in.d.§.fui.ou.157.peg.190.col.1.& 2.l.9.tit.5.part.6.ibidem.
l.4.& fin.tit.15.par.4.in.d.§.fui.n.188.pag.197.col.2
l.1.ad fin.tit.8.par.6.in.l.pater filium.in.14.ff.de inofic.testemento.pag.211.col.1.
l.34.ed fin.tit.9.part.6.in.l.vnic.num.44.C.quand. non pet.per.&c.pag.238.col.2.
l.16.tit.11.par.3.in authent.secrem.puberum. oum.29.&.125 C.si aduers.vandit.pag.264.coln. 2.&. pag.300.colu.1.
l.6.tit fi.par.6.in vers.esso mismo feria.ibidem.
l.7.tit.17.per.4.in.d.autheo.sacrameo. puberum.oume.52.& sequentib.peg.275.col.1.
l.56.ad fin.tit.5.par.5.in.d.anthen.secremen. puberum.num.89.&.91.pag.287.col.1.& col.2.
l.11.tit.2.par.3. in.d.euthentica. sacrementa puberũ. num.328.peg.90.col.1.
l.26.tit.11.per.3.in.d.anthen.sacramen. puberum.n.146.&.148.pag.309.col.1.&.2.
l.62.tit.18.per.3.in vers.El qual prometio.in.1.allegetione.num.10.pag.376.col.1.
l.60.tit.18.par.3.ibidem.nu.13.pag.377.col.1.
l.45.ti.13.par.5.in.3.ellegetione.n.20.pa.394.co.2

Ex noua recopilatione legum regni, sequentes.

L.3.tit.1.lib.5.nouę recupilet.regię.in.l.nemo potest num.21.ff.de leget.1.peg.20.col.1.
l.11.tit.1.lib.4.nouæ recopil.regiæ.in.d.l.nemo potest.num.46.&.47.pag.26.col.1.& seq.
l.5.tit.7.lib.5.nouæ recopil.regiæ.in.d.l.nemo potest oum.60.&.61.pag.18.col.2.
l.13.tit.6.lib.5.nouæ recopil.regiæ.in.d.l.nemo potest.num.91.& sequentib.pag.35.col.1.
l.fin.tit.2.lib.2.nouæ recop. regiæ.in. d. l. nemo potest.num.184.& sequent.pag.56.col.2
l.9.tit.15.lib.4.nouæ recopil.regiæ.in.d.l. nemo potest.oum.202.& sequentibus.pag.61.col.1.
l.6.tit.25.lib 4.nouæ recopil.regiæ.in.d.l. nemo potest.num.205.pag.61.col.2
l.5.tit.15.lib.4.nouæ recopil.regiæ.d.l.nemo potest.nn.221.& sequentib.peg.63.col.1.
l.2.tit.4.lib. 5. nouæ recopil.regiæ.d.l.nemo potest. num.236.peg.68 col.2.
l.2.tit.16.lib.5.nouæ recopil.regię.in. d.l. nemo potest.num.256.pag.73.col. 2.
l.2.tit.de los testamentos lib.5.nouæ recopil. regiæ. in.d.l.nemo potest.nn.313.peg.86.col. 1
l.1.tit.4.lib.1.nouæ recopil.regiæ in.d.l.nemo potest. nu.368 &.371. pag.99.col.2.&.peg.100. col.1.
l.1.tit.21.lib.4.nouæ.recop. regiæ. d. l. nemo potest. num.375.pag.101.co.1.
l.3.& l.19.ad fin.tit.21.lib.4.nouæ recopl. regiæ.in. d.l.nemo potest.nu.390.& sequent. pag.103.col.2
l.2.tit.16.lib.5.nouæ recopil.in.d.l.nemo potest. nn.426.& sequent.pag 114.col. 1.
l.4.tit.21.lib.4.nouę.recopil.in d.l.nemo pôt.n.428 & sequentib.& n.438.& sequentib.pag.114.col.2
l.2.&.3.tit.21.lib.4.nouę recopil.regię in.d.l. nemo potest.num.435.&.437.&.439.pag.116.col.1.& pag.117.col.2.& pag.118.col.2
l.19.ad fio.tit.21.lib.4.nouæ recopilet.regiæ.in.d.l. nemo potest.num.437.pag.117.col.2
l.1.tit.21.lib.4.nouæ recopil.regiæ.d.l. nemo potest. nn.442.pag.119.col.1
l.6.tit.15.lib.4 nouæ recop.regiæ.in.d. l. nemo pôt. ou.475.&.480.& nn.sequẽtib.pag.128. col.2.& pag.130.col.2
l.fi.titu.15.li.4.nouæ recopil.regiæ.in.d.l. nemo potest.num 487.pag.132.col.1
l.5.&.6.tit.21.li.4.nouę recopil.regiæ.ibidẽ.n.488.& sequẽti.&.n.491.pag.132.col.2.& pa.133.col.1
l.3.titu.13.lib.4.nouæ recopil.regiæ.in.§.fui.nu. 72.& sequentibus.Institute.de hæred.qual.& differentie.pag.87.col.2.
l.1.&.10.&.12.tit.6.&.l.4.tit 7. lib. 5. nouæ recopi. reg.in d.§.fui.nu.93.peg.172.col.1.
l.8.tit.1.lib.5.nouæ recop.in.d.§.fui.nn.120.&.121.&.122.&.147.pag.179.col.2.& pag.188.col.1
l.20.tit.11.li.2.nouæ recopil.regiæ.in.d. §. fui. num. 189.peg.198.col.2
l.12.tit.1.lib.6.nouæ recopil.regiæ.ibidem.
l.2.ti.3.li.5.nouę recopi.in anthent.sacrament.puberũ.n.39.& sequen.C.si eduers.vẽdit.p.269. col.2
l.22.ti.11.li.5.recopi.reg.in.d.euthen.secrem.pub.n.47.& seq.& n.73.pag.273.col.1.& pag.281.col.2
l.4.titu.7.lib.1.nouæ recopil.ibidem.nu.71.& sequẽtib.pag.281.col.1.
l.11.tit.1.lib.4.nouæ recopil.regię.ibidem.num.152.& sequantib.pag.311.col.1
l.2.tit.17.lib.8.nouę recopil.regię. ibidem. nn. 164.& sequent.peg.315.col.2
l.11.tit.6.lib.5.nouę recop.regiæ.in.c.quamuis pactũ.in princi.n.13.de pact.in.6.pag.324.col.1
l.1.titu.8.lib.5.nouæ recop.regię.ibidem. nume.15.& sequentibus.pag.325.col. 1.
l.2.tit.6.&.l. 4.tit.7.lib.5.nouę recopil.ibidem.num.47.pag.336.col.2
l.2.tit.16.lib.5.nouę recopil.ibidem.nume.52. & sequent.peg.339.col.2.
l.1.&.2.tit.3.lib.5.nouę recopil.regię.in.3.allegetione.nu.12.& sequentibus pag.392. col.1.
l.4.tit.2.lib.5 nouę recopil.in.11.ellegatione. num. 7.peg.425.col.2

Ex libris fori & styli, sequentes.

l.8.tit.6.lib.3.fori.in.d.l.nemo potest. num. 211.& sequentibus.ff.de legat.1.pag.63.col.1
l.8.tit.11.lib.1.fori.in.§.fui.num.119.de hęred.qua.& differentia.peg.179.col.2.
l.1.tit.22.lib.4.fori.in. d.§.fui.no.158.&.160.pag.191.col.2
l.5.tit.6.lib.3.fori.ibidem.
l.fi.ed.fin.tit.22.lib.4.for.in.d.§.fui.num.188.& sequen.pag.197.col.2.
l.100.styl.in euthent.secrament.puberum.nu. 65.& sequentib.C.si eduers.vendit.peg.279.col.2.

INDEX IVRIVM, QVAE IN HOC COMmentario repetuntur.

L.Nemo potest.ff.da legetis.1.pag.1.
§.Sui.Institu.de hæredũ qualitate & differẽt.pag.138
L. Pater filium. ff. da inofficioso testamento. pagina.205.
L.vnice.C.quando non petentium partes petentibus accrascant.pag.223.
Authentica.Sacramente puberum.C.si aduersus venditionem.peg.248.
c. Quamuis pactum, de pactis In. 6. pag. 317.
Allegationes quatuordecim. pegi. 372. 383. 389. 396. 404. 406. 408. 412.416. 420.423. 428. 429.430.

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatenſ. Repetitio ſolennis. L. Nemo poteſt. ff. de Legatis primo.

1 *Eſtator non poteſt tollere formã tra ditã à iure in teſtamentis condendis.*

2 *Teſtator licet excuſauerit tutores à ſe datos ratione mal: adminiſtrationis reddendæ, nihilominus tutores tenentur eam reddere ratione doli.*

3 *Voluntas teſtatoris facit formam & conditionem.*

4 *Lex vadit pedetentim poſt mentem teſtatoris, ſicut venator poſt leporem.*

5 *Facultas & libertas, quæ datur defunctorum vltimæ voluntati magis accedit iure naturali, quam ſucceſſio filiorum.*

6 *Voluntas teſtatoris vt valeat non debet eſſe contraria legibus.*

7 *Facultas conceſſa alicui, in dubio debet intelligi ſecundum ius commune.*

8 *Facultas conceſſa alicui ſi intellecta ſecũdum ius commune nihil operatur, intelligi debet contra ius, cui hoc caſu cenſetur derogatum, quia verba intelligi debent vt aliquid operentur.*

9 *Sed hoc caſu, ea ſolennitas cenſetur remiſſa, cuius omiſſio fit abſque iniuria tertij, ſecus quæ ſit alteri præiudicialis.*

10 *Omnis ſolẽnitas ſeu forma ſubſtantialis eſt iuris publici.*

11 *Ius introducens ſolẽnitatem, ſeu formam ſubſtantialem eſt inuẽtum ad tollendas fraudes*

12 *Teſtator poteſt diſponere ne datione extranei cohæredis, vel ſubſtituti vulgaris tollatur ſuitas.*

13 *Teſtator poteſt diſponere quòd legatum conditionale efficiatur ex neceſſariæ dictionis adiectione.*

14 *Teſtatoris animus & voluntas ad id per quæ verba percipi poſſit. & numero. 15.*

16 *Teſtator poteſt facere, vt quod tranſmiſſibile non eſt, ad hæredes tranſmittatur.*

17 *Teſtator poteſt facere, vt mulier ſecundo nubens non incidat in pœnas. l. 1. C. de ſecund. nupt.*

18 *Filij prioris matrimonij poſſunt pœnas illas. d. l. 1. matri ſecundo nubenti remittere.*

19 *Pœnæ ſupradictæ ſecundo nubẽtium, hodie iure canonico ſunt ſublatæ.*

20 *Pœnæ ſecundo nubentium, quæ ſunt in fauorẽ filiorũ nõ cẽſentur ſublatæ iure canonico.*

21 *Iure regio pœnæ ſecundo nubentium ſunt ſublatæ præter eas, quæ fauorẽ filiorum reſpiciunt.*

22 *Teſtator poteſt iubere quòd conditio non habeatur pro impleta, etiam ſi non ſteterit per implere debentem. & ſic poteſt derogare. l. iure ciuili. ff. de condi. & demonſtrat.*

23 *Teſtator poteſt diſponere, vt dominiũ rei legatæ ſolũ apprehenſa poſſeſſione tranſeat ad legatarium, & non antea.*

24 *Teſtatoris prohibitio de non alienando impedit dominij tranſlationem.*

25 *Alienatio facta contra prohibitionem teſtatoris eſt ipſo iure nulla, vbi quis admittatur ad reiuendicandum.*

26 *Contrahentis prohibitio de non alienando non impedit dominij tranſlationem.*

27 *Ratio differentiæ in hoc conſtituitur inter cõ-*

tractus & vltimas voluntates.

28 Contrahentis prohibitio de non alienando iuncta hypotheca speciali eius rei, quæ prohibetur alienari impedit dominij translationem.

29 Hypothecaria vel personali actione agi non potest aduersus fideiussores, vel tertios rei possessores, nisi præcedēte excussione in persona principalis debitoris.

30 Hoc fallit, si in instrumento pactum de non alienando cum hypotheca speciali adsit.

31 Hypotheca irregularis quæ interuenit in constitutione cēsus vel emphyteusis bene transit cōtra tertium etiam non discusso principali.

32 Ius executiuum passiue est personale, quod non sequitur rem, sed personam, & ideo non datur contra tertium rei possessorem, nec contra non nominatum in instrumento.

33 Annua pensione super aliquo fundo inter aliquos priuatos constituta, tertius illius fundi possessor, non potest actione personali pro dicta pensione conueniri, præterquam in tributo, vel censu principis.

34 Creditores fatui essent si peterent executionē instrumenti guarentigij contra tertios possessores bonorum hypothecatorum: sed ordine iuris seruato debent hypothecariam intentare.

35 Hypothecaria actio licet contra principalem debitorem nominatum in instrumento guarentigio fit executiua, tamen cōtra tertium rei singularem possessorem est ordinaria.

36 Practicatus casus præcedens.

37 Hypotheca irregularis quæ interuenit in constitutione census vel emphyteusis etiam est ma ordinaria persequenda aduersus tertium rei singularem possessorem, non vero executiue.

38 Instrumentum guarentigium cum pacto de nō alienando cum hypotheca speciali, potest exequi contra tertium rei possessorem in ipsam & re.

39 Instrumentum guarentigium habens pactum de ingrediendo possessionem rei hypothecatæ propria authoritate potest exequi in re ipsa hypothecata, etiam à tertio singulari possessore possessa, si huiusmodi possessor habeat causam à debitore principali, vel simul cum dicto pacto adsit clausula constituti.

40 In re duobus vēdita præfertur ille, cui prius tradita est.

41 Hoc limitatur præterquam si pro prima venditione adsit pactum de non alienando cum hypotheca speciali ipsius rei.

42 Emptor non tenetur stare colono.

43 Hoc limitatur si pro locatione adsit pactū de non alienando cum hypotheca speciali ipsius rei locatæ.

44 Deficiente in locatione pacto de non alienando licet ad sit hypotheca generalis vel specialis emptor non tenetur stare colono, dum tamen ei satisfaciat suum interesse.

45 Emptor tenetur stare colono quando pro securitate locationis adest iuramentum & hypotheca specialis.

46 Lege regia prohibetur iuramentum apponi in contractibus sub certis pœnis, præcipue, annullationis contractus.

47 Lex regia supradict. tantum prohibet iuramentum apponi in contractibus validis de per se absque iuramento, non autem in his contractibus, qui absque ope iuramēti sunt infirmi, vt minorum & mulierum.

48 Debitor qui ex conuentione non potest rē hypothecatā alienare, bene potest eam alteri locare, vel pignorare, præterquam si aliud cō ueniat.

49 Hoc limitatur in locatione ad longum tempus.

50 Dominium saltem vtile transfertur ex locatione ad longum tempus.

51 Præterquam si ex mente contrahentis, vel legis consiet contrarium.

52 Locatio facta ad nouennium cum pacto renouationis alterius nouēnij à debitore, qui ex lege conuentionis non potest rem alienare, non valet nec tenet.

53 Locationes rerum minorum factæ à tutoribus ad nouēnium, ita vt finito nouennio res ite rum conducta videatur, non valent.

54 Debitor qui ex conuentione non potest alienare rem hypothecatam, non potest illā pignorare potentiori à quo non facile res recuperari possit.

55 Cautela optima ad hoc, vt res prohibita alienari non possit locari, vel pignorari.

56 Cautela etiam ne transeat possessio si de facto alienetur res prohibita alienari, etiam si tradatur, quæ alias transiret.

57 Pactum de non alienando cum hypotheca generali, quòd impediat dominij translationē, prima opinio.

58 Pactum de non alienando cum hypotheca generali, quòd non impediat dominij translationem, secunda opinio communis.

59 Testator potest facere ne regula Catoniana in suo testamento locum habeat.

60 De

60 Declaratio l.5.titu.7.lib.5.nouæ recopillat. regiæ.
61 Eadem. l. regia ampliatur in vinculis particularibus tertij & quinti.
62 Facultas testandi & successiones maxime ex testamento, omni respectu de iure ciuili esse, prima opinio.
63 Iura ciuilia meritò temperasse formam & solennitates testamentorum.
64 Potuisse ius ciuile augere solennitates in testamento cæci.
65 Ius ciuile potuisse minuere solennitates in testamento inter liberos, & ius regium in omnium testamentis.
66 Iure regio pro sigillis testium requisitis iure communi & remissis additus est tabellio signumque suum.
67 Consuetudine posse minui solennitatem in testamentis, vt in testamento rustici.
68 Ius ciuile potest declarare qui possint, vel nō facere testamentum.
Princeps potest facere ut aditione quæratur hæreditas, vel ut hæredes repræsentent defunctum, & omnes defectus testamenti tollere. eodem num. 68.
69 Princeps potest legitimare spurium in præiudicium venientium ab intestato. & numero. 75.
70 Quod procedit, non solùm delata hæreditate, verum adita, & in possessione apprehensa, idem posset?
71 Princeps non potest tollere ea quæ sunt iuris gentium, nisi cum causa legitima.
72 Princeps si aufert alicui rem suam cum causa cessante illa causa, debet domino restitui res sua.
73 Princeps quando aufert alicui rem suam, debet intelligi soluto pretio.
74 Hoc procedit etiam si causa ob quam auferatur sit iustissima.
75 Princeps quòd non possit legitimare spurium in præiudicium venientium ab intestato hæreditate iam quæsita, nisi ex legitima causa. & soluto bono cambio.
76 Hæreditas postquam est adita non dicitur amplius hæreditas, sed proprium patrimonium hæredis.
77 Testamentum, in quo iuris solēnia deficiunt, pro non facto habetur.
78 Ex testamento minus solenni non oritur ciuilis nec naturalis obligatio, sed latiùs de hoc infrà numero.
79 Facultas testandi licet quo ad formam & solennitatem sit de iure ciuili, quo ad originem tamen & substantiam est de iure gentium & naturali secunda opinio.
80 Ex testamento minus solenni de iure ciuili perfecto autem de iure gentium, vel natura li oriri naturalem obligationem, de hoc latius infrà numero.
81 Princeps non potest de plenitudine suæ potestatis tollere facultatem testandi hominibus.
82 Nemo præter Papam potest alterare voluntates testatorum,
83 Papam nō nisi ex plenitudine potestatis posse alterare voluntates testatorum, & episcopus si id faciat tanquam apostolicæ sedis delegatus causæ cognitionem præmitti oportere. &c.
84 Testator non potest disponere ne edictum prætoris in suo testamento locum habeat.
85 Testator non potest disponere quòd consuetudo legitima non habeat locum in suo testamento.
86 Index, qui iudicat contra consuetudinem ita facit litem suam, sicut qui iudicat contra ius.
87 Testator non potest in suo testamento aliquid præcipere, quod humanitati, vel ciuilibus moribus obuiet: & sic quòd reliquiæ ipsius in mare auertantur.
88 Testator qui Principis priuilegio testatur non potest facere quin leges in suo testamento locum habeant.
89 Testator non potest facere vt statuentibus legibus alimenta præstari pro ratione facultatum præstentur filijs suis vltra suas facultates.
90 Testator non potest facere quin leges, quæ disponunt impensam funeris fieri debere attenta ratione facultatum testatoris in suo testamento locum habeant.
91 Ratio assignatur ad. l. 13. titulo. 6. libr. 5. nouæ recopill. regiæ.
92 Dicta l. regia intelligitur tantùm quando testator reliquit filios, vel alios descendentes, secus eis non relictis.
93 Procedit etiam dict. l. regia, extantibus ascendentibus, nam de tertio debet deduci impensa funeris, & non aliunde.
94 Quintum bonorum defuncti si non sufficiat ad omnia legata persoluenda, quæ priùs deduci debeant?
95 Impensa funeris præfertur debitis, etiam si creditores habeant tacitas hypothecas, & quid

quid si expressas?

96 Impensa funeris præfertur doti.

67 Impensa funeris præfertur deposito facto penes defunctum & recepto per eum.

98 Testator an possit in suo testamento prohibere ius accrescendi, & sic derogare.l. ius nostrum.ff.de regul.iur.1.opinio.

99 Secunda opinio super eodem articulo.

100 Tertia opinio super eodem articulo.

101 Quarta opinio super eodem articulo.

202 Quinta opinio super hoc eodem articulo.

103 Ius accrescendi est introductum à iure, ne testator decedat pro parte testatus, & prò parte intestatus.

104 Testator non potest eam vsuram testamento permittere, quæ legibus contraria sit, hodie nullam vsuram potest permittere.

105 Testator non potest in suo testamento cauere, quòd clericus conueniatur coram iudice seculari.

106 Clericus etiam cum iuramento non potest renuntiare suo foro, neque iurisdictionem iudicis secularis prorogare, neque consuetudo, quæ hoc induceret, aliquid valeret.

107 Clericorum exemptio à liminibus iudicij secularis iuris diuini est non humani, opinio communis & tenenda.

108 Infertur ex hoc ratio ad cap. si diligenti. de foro compet.

109 Clericus fuisse exemptos à iudicio seculari iure canonico tantùm & non diuino, alia opinio.

110 Papam non posse subijcere clericos iurisdictioni secularium, secundùm opinionem quorundam.

111 Formæ à lege introductæ renuntiari non potest, nec quicquam ex ea mutari: etiam si mutetur in melius, numero. 112.

113 Forma omnis seu solennitas est iure publici.

114 Formæ nihil potest addi, nec detrahi, & adimpleri debet ad vnguem, nec sufficit per æquipollens.

115 Solennitas aliqua ex requisitis in materia de ventre inspiciendo si omittatur, non corruit actus.

116 Sed id ea ratione ibi fuit, quia erat solennitas leuiuscula.

117 Omissio signi crucis in inuentario requisiti non vitiat inuentarium.

118 Iuramentum testis de veritate dicenda potest remitti ex consensu partium.

119 Testis productus etiam si religiosus sit, tenetur iurare de veritate dicenda.

120 Cardinalibus testimonium ferentibus non iuratis non creditur.

121 Testibus etiam mille, non creditur, si modò iurati non sint.

122 Papam statuere non posse, vt testibus non iuratis credatur.

123 Testes non iuratos recipere non potest ille, cui commissum fuit, vt in aliqua causa procedat omissa solennitate, iuris ciuilis.

124 Testes, qui in artis suæ peritia declarant, iuramentum debent præstare de credulitate.

125 Testis iuramentum, an de ordine, vel de substantia sit?

126 Testis iuramentum est inductum in fauorem partium, ideo possunt ei renuntiare, & credere, & stare dicto vnius etiam non iurati.

127 Partes rogantes aliquem vilem atque infamem, vt assit in testem contractus, videtur illius fidem approbare, neque poterunt illi opponere aliquem defectum personæ.

128 Quod intelligitur in quacunque inhabilitate testium siue suæ personæ, siue fauore alterius.

129 Procedit etiam in producente testes in iudicio, nam videtur illorum personas approbare.

130 Producens testes in iudicio, an ex sola productione ipsorum non secuta eorum examinatione, videatur eos approbare?

131 Producens testes in iudicio, qui iurati sunt, non potest altera parte inuita eis renuntiare vt non examinentur.

132 Producens testes in summario iudicio tantùm, an possit opponere in personas eorum in plenario iudicio?

133 Producens testes in iudicio, non videtur eorum dicta approbare quin possit in ea obijcere.

134 Iuramentum testis de veritate dicenda sunt qui existiment, non posse partes remittere, & eorum fundamenta, & numeris sequentibus.

135 Partes etiam si sit probationibus renuntiatum possunt producere in testem virum religiosum, vel alium probatissimæ opinionis.

136 Testis notæ fidei & authoritatis licèt variauerit in dicto suo, potest illud corrigere.

137 Renuntiari potest per partes, ei, quod principaliter in ipsarum fauorem introductum est, licèt secundariò in fauorem publicum.

138 *Partes possunt fatere & conuenire vt ex vnius testimonio litis cuiuspiam determinatio fiat.*

139 *Iuris pratoris tantùm æquitate conualescit testamentum in casu.l.filio præterito.ff.de iniusto rupt.&c.*

140 *Bonorum possessio & solennis agnitio etiam hodie erit necessaria in casu. d.l.filio præterito.*

141 *Bonorum possessio ibi, nec in alijs casibus, vbi aliàs erat necessaria, non requiritur, quoties testamentum fit coram principe, sed iure ciuili hæreditas adiri potest.*

142 *Filius an à principio possit consentire vt exhæredetur.*

143 *Filius, an à principio possit consentire vt prætereatur?*

144 *Filius an possit consentire vinculum & grauamen in sua legitima?*

145 *Verbum, potest, iunctum cũ negatione inducit necessitatem, & priuat potentiam.*

146 *Pupillus sine authoritate sui tutoris contrahens obligatur naturaliter.*

147 *Differentia, an sit vera Bartoli, inter hæc verba legis, non possit, vel non potest.*

148 *Pupillus contrahens sine tutoris sui authoritate non obligatur ciuiliter.*

149 *Infans contrahens sine tutoris authoritate non obligatur naturaliter, nec etiam pupillus si suo tutori promittat.*

150 *Pupillus sine tutoris authoritate, an obligetur naturaliter ex mutuo?*

151 *Difficultas quædam agitur in proposito.*

152 *Stipulatio alteri per alterum facta non valet, pœna tamen adijci potest.*

153 *Lex non resistit stipulationi alteri per alterum factæ, nec etiam assistis.*

154 *Stipulatio alteri facta valet, eo casu, quo stipulantis interesse cœperit promissionem seruari.*

155 *Stipulatio alteri per alterum facta, valet de iure cononico & regio.*

156 *Verbum, potest, iunctum cum negatione, quando ponitur ab eo, qui non habet potestatem rei de qua agitur præbibendæ, nihil operatur.*

157 *Clausula, non obstante tali lege, &c. non licet cuiquam vti in suis dispositionibus, nĩ si solis principibus.*

158 *Clausula, non obstante, &c. non potest vti Præfectus prætorio, licèt plura specialia concedantur ei in iure.*

159 *Legati de latere non possunt causas committere decidendas præter legibus modum approbatum, & consuetudine munitum.*

160 *Princeps solus hac clausula, non obstantibus, vti potest.*

161 *Clausula, non obstantibus, &c. quando princeps vtitur, an sit necessarium expressè derogare legi quæ deroganda est, an verò satis sit, quòd princeps dicat, non obstante aliqua lege?*

162 *Sed necesse esse Principem dicere cùm dicit, non obstante aliqua: scilicet in contrarium faciente.*

163 *Clausula, non obstantibus, &c. apposita non comprehendit dispositiones iuratas. sed vt illis derogetur, necesse esse earum specialem mentionem fieri.*

164 *Rex in dubio non videtur cassare, aut differre obligationes iuratas.*

165 *Saluus conductus concessus ne quis capiatur ob debita, non extenditur ad debita iurata. Et hoc specificatur in Archiepiscopatu Toleti.*

166 *Clausula, non obstantibus quibuscunque statutis, priuilegijs, vel consuetudinibus contrarijs confirmatione apostolica, vel quacunque alia firmitate roboratis cum decreto; & alijs, non comprehendit iurata.*

167 *Clausula, non obstantibus, &c. quando generaliter ponitur in collatione beneficij, quod est de iure patronatus laicorum, nunquam derogantur ordinationes factæ per laicos fundatores in fundatione beneficij per sedem apostolicam, vel episcopum confirmatæ.*

168 *Clausula, non obstantibus capitulis, vel pactis quibuscunque, non extenditur ad pacta, vel capitula iurata.*

169 *Clausula, non obstantibus, &c. non comprehendit dispositiones iuratas, siue iuramentum interueniat & sit appositum in ipso actu iurato statim, siue pòst separatim.*

170 *Clausula, non obstantibus per viam legis siue iuris, tollit statuta iurata.*

171 *Clausula, non obstantibus, &c. in motu proprio apposita, an tollat dispositiones iuratas?*

172 *Clausula non obstantibus, &c. tollit inhabilitates impetrantis quæ surgunt statuto ecclesiæ, non autem quæ à iure communi surgerent.*

173 *Clausula, nõ obstantibus, &c. non tollit cõstitutiones Conciliorũ, nam vt illis derogetur, oportet specialissimam mẽtionem fieri earũ.*

174 *Clausula, non obstantibus, &c. non tollit*

priuilegia redacta, vel causa in corpore iuris.

175 *Clausula, non obstantibus, &c. non tollit priuilegia principis, quæ transierunt in vim contractus precio mediante, vel obseruitia, vel ad pias causas, quinimo eis sine iusta causa Princepc derogare non potest.*

176 *Practica supradicti, posita & specificata in officijs rectoris, vel tabellionatus reuocatis per principem.*

177 *Rex quòd non poßit tollere hæc officia absq; iusta causa.*

178 *Clausula generalis, non obstantibus. &c. non derogat regulis cancellariæ apostolicæ.*

179 *Argumentum de loco ad tempus validum est in iure.*

180 *Carnem comedere sicut licitum est tempore prohibito, ex causa necessitatis, ita etiam & in loco prohibito.*

181 *Die feriato licitum est apprehendere debitorem propter suspitionem fugæ.*

182 *Etiam tempore induciarum.*

183 *Loco prohibito, & sic in ecclesia, an sit licitum apprehendere debitorem suspectum. & num. 184.*

184 *Declaratur. l. fi. tit. 2. lib. 1, Nouæ Recopil. regiæ. & nu. 185.*

185 *Debitor fugitiuus non potest capi in porticu ecclesiæ, & an id hodie locum habeat?*

186 *Actus ad voluntariam iurisdictionem pertinentes, sicut possunt celebrari diebus feriatis, ita etiam & in loco religioso.*

187 *Testator non potest facere ne obligationes durent tanto tempore quantum illis à iure præscriptum est.*

188 *Præscriptio non tollit obligationes ipso iure.*

189 *Tempus non est modus tollendæ, nec inducendæ obligationis.*

190 *Tempus non computatur inter modos tollendæ obligationis.*

191 *Character non potest imprimi in corpore humano ex tempore, nec ad tempus, nec in loco, vel conditionis euentu finiri potest, etiam ex voluntate imprimentis ipsum characterem.*

192 *Suitatis ius inhæret oßibus, vt ab eis separari non poßit.*

193 *Obligatio personalis est sicut anima rationalis in eo, quòd hoc numero dicitur.*

194 *Tempus non est causa ex qua oriri vel tolli obligatio poßit. sed est comes, quia res humanæ tempore non efficiuntur, sed tẽporis concomitantia.*

195 *Tempus non ponitur inter causas, sed inter media extremorum.*

196 *Tempus non est causa effectiua, sed occasionalis.*

167 *Tempus non ponitur inter causas, sed inter mensuras.*

198 *Tempus est de substantia præscriptionis.*

198 *Tempus non tollit obligationem, aut inducit, sed probat esse inductam, vel sublatam. eodem num. 198.*

199 *Concordia & intellectus. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. cum. l. si certis annis. C. de pactis.*

200 *Leges regiæ inducentes præscriptionem debiti, quomodo intelligendæ?*

201 *Ad præscriptionem debiti si quis tantùm allegaret tempus, & non fundaret se in solutione condemnandus est vt soluat.*

202 *Leges regni, quæ iubent salaria famulorum præscribi triennio: eodem modo sunt intelligendæ.*

203 *Lex. 9. tit. 15. lib. 4. Nouæ Recopil. reg. eodem modo intelligenda.*

204 *Debitores non se iuuant temporis cursu in præiudicium tertij, nisi cum reuera solutio debiti facta est, & iterum nunc petitur, & sic cum bona fide, non verò cum mala.*

205 *Ius executiuum præscribitur certo tempore, quomodocunque allegetur præscriptio.*

206 *Præscriptio debiti cum mala fide, etiam inducta per mille annos, non est admittenda.*

207 *In materia concernenti peccatum standum est iuri canonico, etiam in foro ciuili.*

208 *Dubitans an debitum solutum sit, an poßit vti præscriptione legali.*

209 *Diuisio bonorum paternorum præsumitur facta & reddita ratio per diuturnam poßeßionem. 10. ann. inter præsentes, & 20. ann. inter absentes.*

210 *Sed hoc debet intelligi, quando est æqualitas poßeßionis inter ipsos fratres.*

211 *Sed videntur supradicta correcta hodie iure regio. prima opinio.*

212 *Vera tamen opinio est non corrigi, ibique declaratur ius regium.*

213 *Quando est dubium an diuisio facta fuerit & allegatur fuisse factam, inducitur & probatur diuisio per diuturnitatem temporis, secus si constet factam non fuisse.*

214 *Frater licèt per longum tempus, decem, vel. 20. ann. videat & consentiat alterum fratrem poßidere omnia bona hæreditaria, & non contradicat, nec diuisionem petat, non videtur renunciasse hæreditati paternæ,*

paternæ nec præscribitur contra eã minori tempore.30.annorum.

215 *Diuisio facta aliquarũ rerum hæreditariarũ non impedit quin etiam fiat reliquarum quæ non sunt diuisæ non obstante temporis cursu.*

216 *Dominum ad tempus constitui potest.*

217 *Vsusfructus ad diem constitui potest.*

218 *Seruitus vsusfructus non solum est qualis sed quanta, quod non sunt cæteræ seruitutes.*

219 *Iurisdictio ad tempus, & ex tempore constitui potest.*

220 *Iurisdictio, dominio & vsuifructui æquiparatur.*

221 *Testator potest hæredi præfigere tempus intra quod adeat hæreditatem, & post illud tẽpus hæres non poterit adire.*

222 *Facilius præiudicari potest iuri quærendo, quam iuri quæsito.*

223 *Testator potest præfigere tempus intra quod adimpleatur conditio potestatiua & illa non expleta, hæres amplius adire non potest.*

224 *Iudex mortuo testatore non potest hæredi tempus præfigere ad adeundum ita, quod alias remaneat hæres exclusus.*

225 *Tex. in.l.si curatoris.C.de iur.de lib. declaratur.*

226 *Bona practica iudicibus circa supradicta.*

227 *Glo.1.in præsenti.ver.ne leges.declaratur.*

228 *Legatum fructus deducto vsu inutile est propter repugnantiam.*

229 *Testes adhibentur in testamento pro forma eius substantiali, non tantum probatoria.*

230 *Adscribens sibi legatum in testamẽto minus solemni non tenetur pœnam senatuscõsulti.*

231 *Confeßio patris si adsit non solet ad formam probatoriam attendi,*

232 *Confeßio legitimorum hæredum, non supplet defectus testium.*

233 *Solennitas requisita tempore actus, si non interueniat actus non efficitur ipso iure. quasi deficiente substantia.*

233 *Ea dicuntur esse substantialia alicuius actus quæ in continẽti actui adesse debent & qualitas quam satis est post factum interuenire, non videtur recipere substantiam actus.*

234 *Lex introducens aliquam solennitatem in dubio præsumi debet probatoria nõ autem substantialis nisi vltra procedat annullando actũ aliter factum quia iam solennitas non dicitur probatoria, sed substantialis.*

235 *Testamentum quod à principio fuit nullum ex eo quod in eo testes desiderantur tractu tẽporis non conualescit.*

236 *Iure regio an testes & reliqua requisita testamentorum requirantur tantum pro forma probatoria, an etiam pro substantiali quoque.*

237 *Glo.1.hic in secunda parte declaratur.*

238 *Clausula codicillaris colligitur ex verbis testatoris positis in.l.codicillis.§.fina. ff.de legat.2.*

239 *Iuramentum habet vim clausulæ codicillaris.*

240 *Actus quomodo debeat valere meliori modo, quo poßit? remißiue.*

241 *Clausula codicillaris præsumitur interposita in testamento inter liberos.*

242 *Testator qui solenniter testatus est, an si velit suam dispositionem iure codicillorũ tantum valere sit audiendus?*

243 *Si in codicillis quis dicat velle se eam dispositionem valere iure cuiuslibet vltimæ voluntatis, etiam si esset adhibita ea solennitas, quæ pro testamento satis esset, nũquam illa dispositio valeret iure testamenti.*

244 *Leg.fi.C.de fideicommiß. refertur primus intellectus & non verus.*

245 *Secundus intellectus. d.l. fi. C.de fideicom.*

246 *Tertius intellectus.d. l.fin.C.de fideicom.*

247 *Testatore mandante hæredi vt soluat omnia, quæ scripta sunt in quadam schedula, quam ipse testator habet scriptam apud custodẽ fratrum minorum, hæres absq; alia solennitate tenetur ea præstare.*

248 *Testator potest, instituere hæredem, quem scripsit in tali schedula, &c.*

249 *Quartus intellectus. d. l. fi. C. de fideicommißis.*

250 *Quintus intellectus. d.l. fi. C. de fideicommiss.*

251 *Pluralitas testamentorum, nec factorum nũquam in iure præsumitur.*

252 *Sextus intellectus. d. l. fin. C.de fideicommiss.*

253 *Septimus intellectus Barto.hic ad.l. fina.C. de fideicommiss.*

254 *Contractus in testamento celebrari potest.*

255 *Testatore in testamento dicente alicui præsenti, dono tibi rem meam, an sit donatio inter viuos vel legatum?*

256 *Donatio absenti facta de iure regio, an valeat statim.*

257 *Res legata in testamento, prius, si postea traditur simpliciter nõ facta cõmemoratione legati, trãsit in donationẽ inter viuos, & nõ pt̃ reuocari, secus si traditio fiat ex causa*

præcedente legati.

258 *Legatarius lucratur fructus rei legatæ poſtea ſibi per teſtatorẽ traditæ, facta commemoratione legati interim quod non renocatur.*

259 *Idem eſt quando melioratio eſt facta in teſtamento & poſſeſsio tradita ſimpliciter, ſcilicet quod ſit donatio irreuocabilis.*

260 *Quaſi cõtractus poteſt etiã in teſtamento celebrari.*

261 *Delictum etiam poteſt in teſtamẽto cõmitti.*

262 *Contractus facti in teſtamento durant, tametſi teſtamentum fiat irritum.*

263 *Teſtator ſicut poteſt per pactum quærere ſuo hæredi, ita & legatario.*

264 *Octauus intellectus ad.l.fin.C.de fidei commiſſ.*

265 *Milites quomodo velint poſſunt teſtari, & quæ ſolennitates in eorum teſtamẽtis requirantur?*

266 *Statutum vtrum inducere poſsit, vt priuatus teſtetur cum minori teſtium numero quam lege communi requiſitus ſit, & nume ris ſequentibus.*

267 *Per verba hæc. Nullo modo videtur adempta inferioribus à principe facultas contrarium diſponendi.*

268 *Dictio ſi vero eſt aduerſatiua in iure, & in facto.*

269. *Prima opinio quod ſtatutum non poſsit introducere, vt cum minore teſtium numero teſtetur quam ſtatutum ſit iure communi.*

270 *Referens ſimpliciter aliquid & non reprobans, nec appropians, videtur approbare.*

271 *Teſtamentum inſcriptis publicari debet.*

272 *Pater naturalis poteſt inter liberos duobus teſtibus teſtari.*

273 *Secunda opinio communis quod ſtatutum poſsit illud introducere.ſ.vt teſtetur minori teſtium numero quam iure communi requiſitus ſit.*

274 *Reprobatio conſuetudinis à contrario legis ſenſu collecta non eſt extendenda ad reprobationem futuræ cõſuetudinis, vel ſtatuti.*

275. *Stante ſtatuto, quod pro teſtamento ſufficiant quinque teſtes, non ex hoc ſufficiunt tres teſtes pro codicillis.*

276 *Teſtator non poteſt prohibere cautionem de vtendo & fruendo ſalua rerum ſubſtantia arbitrio boni viri, quæ ab vſufructuario hæredi per prætorem præſtanda eſt.*

277 *Teſtator nec per viam condicionis, vel pænæ poteſt prohibere huiuſmodi cautionem.*

278 *Teſtatori liberum eſt de re hæredis ſicut de propria diſponere.*

279 *Cautio de vtendo & fruendo ſalua rerum ſubſtantia. &c. non ſolum eſt in ducta in fauorẽ hæredis, ſed etiam ne quis inuitetur ad delinquendum.*

280 *Hæres poteſt remittere cautionem hanc.*

281 *Vſufructuarius licet non præſtiterit cautionem haud tenetur tamen ad damnum reiuendicatione.*

282 *Damni & deteriorationis ratio habenda eſt in hac reiuẽdicatione, qua tenetur vſufructuarius.*

283 *Dolus præſumptus an remitti poſsit.*

284 *Vſufructuarius ſi malè vtatur re in qua habet vſumfructum, poteſt expelli à proprietate.*

285 *Hæres quod non poſsit remittere vſufructuario cautionẽ de vtendo & fruẽdo &c. ſecundum opin. quorundam.*

286 *Hæres in præiudicium & fraudem creditorum hæreditariorum, quibus bona ſunt obligata, non poteſt remittere hanc cautionem.*

287 *Conſtituens vſumfructum inter viuos, an poſsit remittere hanc cautionem? & num. 290.*

288 *Argumentum à contrario ſenſu non eſt ſumendum vbi abſonus & iure reprobus intellectus reſultat.*

289 *Teſtatore mandante hæredi ſuo, vt pauperẽ aliquem & deploratæ hominem fortunæ recipias in fideiuſſorem pro vſufructuario hæres non tenetur huiuſmodi voluntati obtemperare*

290 *Conſtituens vſumfructum inter viuos, quod hanc cautionem de vtẽdo & fruendo, &c. Remittere poſsit*

291 *Donans rem propriam retento vſufructu non debet præſtare hanc cautionem.*

292 *Teſtator ſi leget vſumfructũ homini inopi, qui ſatiſdare hæredi non poſsit, an legatarius hic ſine cautione vſumfructum habere debeat, & numeris ſequentibus.*

293 *Difficile reputatur iuris præſumptionem inuenire fideiuſſorem, & in homine inope facultatibus impoſsibile.*

294 *Prætendens proprietatem, vel vſumfructũ ſibi relictum, an ſtetur eius iuratoriæ cautioni cum hypotheca ſi non poteſt cauere propter paupertatem?*

295 *Offenſus propter paupertatem non poteſt præſtare cautionem de non offendendo an liberetur præſtando iuratoriam cautionem? & num. ſequenti.*

296 *Maritus conuentus ab vxore propter ſæuitiam*

tiam si est panper & non poßit inuenire fideinssorem, de non offendeudo vxorem, & eam bene tractando, an liberetur cum iuratoria cantione? & nu. 297.

298 Legato vsufrnctu homini inopi qni satisdare non poßit, qnòd detnr optio granato an velit stare iuratoriæ cautioni, vel poßidere, & reditus fructuario soluere, secundùm opinio Bald.

299 Legatum huiusmodi, quòd non debeatnr legatario, nisi caucrit cum fideinßione.

300 Legato vsufructu homini inopi, qui satisdare non poßit, si legatarins est persona suspecta, res sequestratur apud bonum & granẽ virũ, à cuius manu legatarius capiet commodisatem vsusfructus, si verò legatarius integræ opinionis sit, & non poßit fideiussorem præstare, satis est quòd præstet iuramentum de re bene administranda.

301 Testator remittere potest confectionem inuentarij.

302 Testator potest prohibere faleidiam detrahi & cuius fauore sit inducta falcidia.

303 Hæres militis non tenetur credstoribus hæreditarijs vltra vires hæreditarias.

304 Publice interest, vt testamẽta hominum sortiantur effectum.

305 Ratio Bart. quare olim non poterat prohiberi falcidsa, eaq; improbatur.

306 Altera ratio Cumani einsdem rei.

307 Iurĩ prohibitiuo renuntiari non potest.

307 Ratio quare hodie testator posśit prohibere falcidiam detrahi.

308 Pium est exequi defunctorum voluntates, & si ad causas pias illæ non spectent.

309 Casus singularis in qno valent relicta in testamento esiam non adita hæreditate. s. quãdo hæres scriptns non vnlt adire propter prohibitionem quartæ falcidiæ.

310 Referuntur nonnulli tenentes contrarium, & approbatnr sententia Bart. præcedent.

311 Hæres proprie dicitnr ille, qui adiuit hæreditasem, & improprie, qui solum hæres institutus est.

312 In omnibus casibus, quibus legata à iure debentur non adita hæreditate, necesse est à venientibus abintestato saltim hæreditatem adiri.

313 Sed an iure regio id procedat, declaratur.

314 Fideicommissum vninersale, non sustinetnr propter probibitionem quartæ, nisi hæres scriptus adeat hæreditatem.

315 Hoc limitatur, si hæredi scripto esset remissa per testatorem neceßitas compulsionis.

315 Testator potest hæredem granatnm restitnere liberare compulsionis neceßitate.

316 Testator an poßis tacite prohibere detractionem falcidiæ modis hic positis? Prima opinio negatur. & numero sequenti.

317 Lex quando inbet aliquid expreße fieri, nõ satis est illud induci per coniecturas.

318 Testasor qnod poßit eacite probibere falcidiæ desractionem. Secunda opinio.

319 Qui dotem, soluto matrimonio reddere promisit, adhuc partem dotis ex statuti dispositione sibi retinere potest, præterquam, si maritus promittat totam dotem restisuere.

320 Socius vel alius ex his, qui in id quod facere possnnt conueniũtur si solidum soluere promittãs, videntur illi priuilegio renũtiare.

321 Distinctio Pauli de Cast. an testator poßit tacite prohibere detractionem falcidiæ.

322 Testator an poßit prohibere Trebellianicam desrahi? prima opinio negatina.

323 Testator quod poßit prohibere Trebellianicam. Secunda opinio affirmatina, & num. 329.

324 Appellatione falcidiæ Trebellianicã quoq; comprehendi solet.

325 Argumentum procedit de propria & stricta significatione vocabuli ad impropriam & latam.

326 Qnando duo casus sunt æquiparati, lex noua agens in vno, videtur etiam in alio casu pronidisse.

327 Quod procedit etiam si lex sit noua & torrectoria simul, & etiam in exorbitãtibus, & in dispositionibus odiosis.

328 Ex ratione scripta in lege licita est extensio in correctorijs.

329 Quando per aliquem intellectum reducimur ad ius commnne, etiam in correctorijs licita est extensio.

330 Testator potest prohibere Trebellianicam, etiam in codicillis.

331 Testator an poßit prohibere Trebellianicam liberis primi gradus? articulus difficilis & controuersus.

332 Filij testatoris acceptantes expresse prohibitionem expressam Trebell. factam per testatorem, minime possent illam detrahere.

333 Testator an poßis prohibere Trebellianicam filijs legitimatis?

334 Legitimatus vere legitimus dici potest.

335 Legitimatis filijs eadem prorsus legitima debetur, qnæ & legitimis.

335 Falcidiæ & Trebellianicæ vsus, an hodie practicetur? remißiue.

336 Testator non potest prohibere insinuationem requisitam ab statuto pro validitate testamenti.

337 Ea, quæ statuuntur propter euitandam falsitatem vel periculum, nō possunt remitti

338 Iuri statutario renuntiari non potest.

339 Legibus requirentibus insinuationem donationis renuntiari non potest.

340 Iuramento insinuationi donationis, an possit renuntiari? Prima opinio negatina.

341 Iuramēto insinuationi donationis quod possit renūciari. Secunda opinio affirmatina.

341 Iuramento insinuationi donationis factæ Iudæo, renuntiari non potest.

342 Reijcitur noua opinio Meneb.in præcedēti articulo, an cū iuramento possit renūtiari insinuationi donationis.

343 Donatio etiam iurata non tamen insinuata non valet, quando propter non factam insinuationem aliqua fraus vel falsitas interuenisset, idque constasset.

344 Testator potest facere, ne bona sua hæreditaria sint tacite hypothecata pro legatis.

345 Testator potest facere, & disponere, quod legatarius possit ingredi possessionem rei legatæ propria authoritate.

346 Valet pactum inter contrahentes, vt quis ingrediatur rem aliquam propria authoritate.

347 Iudex potest dare alicui facultatem ingrediendi rem propria authoritate.

348 Testator potest auferre hæredi priuilegium interdicti, quorum legatorum, quod habet vt à manu hæredis capiat legatarius rem legatam.

349 Lex non dubium. C. de legat. limitatur præterquam si ab ipso testatore facultas conceda tur occupandi rem legatam propria authoritate.

350 Diffinitio solet in iure substantiam rei significare.

351 Satis esse in diffinitione comprehendi naturā regularem rei diffinitæ.

352 Legatum aliquod vere consistere, quod tamen ab hærede non sit præstandum, vt legatum liberationis.

354 Testatore dicēte Titio domū lego in qua illi vim fieri veto, ex his verbis videtur concessum vt domum ingrediatur propria authoritate.

355 Testator si dicat hæredi suo, ne impediat legatariū in re legata, videtur legatario data facultas ingrediendi rem legatam propria authoritate.

356 Institutus in re certa dato cohærede vniuersali potest occupare rem illam propria authoritate.

357 Testator instituendo vxorem dominam & vsufructuariā bonorum suorum extantibus liberis censetur tātum relinquere alimenta.

358 Alimenta hæc hoc casu vxor propria authoritate percipiet.

359 Testator si dicat lego Titio centum vel domum seu equum, & volo hoc legatum ad ipsum libere peruenire videtur concedere legatario facultatē, vt occupet rem legatā propria authoritate.

360 Tenentes contrarium referuntur, & alia distinctio Ripæ.

361 In quibus casibus liceat alicui apprehendere propria authoritate possessionem intelligi debet, si possessio vacat, nō si ab alio occupata sit.

362 Lex quando in aliquo casu transfert possessionem absque apprehensione, intelligi debet de possessione vacua nō de occupata ab alio.

363 Quæ opinio sit tenenda ex supradictis quando testator voluit rem legatam libere peruenire ad legatarium, vtrum censeatur data facultas occupandi rem legatam propria authoritate.

364 Testator si cōstituat se nomine legatarij possidere, videtur permisisse legatario vt occupet rem legatam propria authoritate.

365 Administratores & executores testamentorum possunt capere propria manu rem sibi legatam.

366 Fideicommissarius vniuersalis potest ex voluntate testatoris, id ita iubentis propria authoritate occupare res sibi fideicommisso relictas.

367 Testator potest hæredi pœnam imponere, nisi voluntati testatoris steterit.

368 Fructus rei legatæ qui percipiuntur iacente hæreditate, cuius commodo cedant, hæredis vel legatarij?

369 Fructus rei legatæ pertinēt ad legatariū à die mortis defuncti si testator permiserit legatario apprehendere rem legatam propria authoritate.

370 Testator ex eo quod permittat legatario apprehendere rē legatā propria authoritate, non videtur in illa re legata falcidiæ detractionem prohibuisse.

371 Lex non dubium. C. de legatis, an hodie iure regio corrigatur remissiue.

372 Simulatus contractus non dicitur contractus.

373 Si

373 *Simulati contractus & in fraudem gesti differentiæ.*

374 *Simulato ex contractu nec precium venditionis nec aliud quicquam exigetur.*

475 *Simulationis exceptio, an admittatur aduersus instrumentum publicum stante statuto, quod nullæ aliæ admittantur nisi falsitatis remissionis & solutionis. &c.*

376 *Simulationis exceptio, nec expressè tolli potest per statutum.*

377 *Simulationis exceptio renuntiari non potest.*

378 *Nullitas sententiæ allegari nõ potest propter expressam partium conuentionem.*

379 *Nullitatis vitium, de qua contrahentes non possunt disponere, nunquam tollitur per pactum.*

380 *Simulationi ex post facto per pactum renuntiari potest.*

381 *L.2.C.de his, quæ vi met. ve caus. fiunt. intellecta.*

382 *Renuntiari an possit exceptioni non numeratæ pecuniæ dotis.*

383 *Simulationis exceptioni vtrum cum iuramento renuntiari possit.*

384 *Iuramenti relaxatio, an sit necessariò petenda, quando renuntiatum est cum iuramento exceptioni simulationis.*

385 *Iuramentum debet habere tres comites, iustitiam iudicium, & veritatem.*

386 *Partes si postquam contractum simularunt, iurent omnia in eo cõtẽta esse vera, neque se contrauenturos, non possent allegare simulationem contractus.*

387 *Hoc limitatur, si à tertio de simulatione opponatur.*

388 *Clausula, appellatione remota, intelligitur tantum inter partes litigantes, secus verò respectu tertij opponentis se pro suo interesse.*

389 *Tertius non prohibetur pro suo interesse appellare, quando causa committitur appellatione remota.*

390 *Stante statuto, quòd à sententia lata vigore instrumenti confessionati non possit appellari, intelligitur quo ad ipsos litigantes, non verò quo ad tertium volẽtem appellare pro suo interesse. & .l. regia declaratur.*

391 *Tertius oppositor comparens pro suo interesse aduersus executionem audiendus est ordinariè & contra eum non proceditur executiuè*

392 *Iuramento licèt confirmetur contractus vsurarius, non tamen iuramentum tertio obstabit, quin contractum vsurariũ dicere possit.*

393 *Iuramento licèt possit renuntiari simulationi post contractum simulatum, iurando omnia, & singula in eo contenta esse vera, hæres tamen iurantis poterit dicere contractũ simulatum absque periculo periurij.*

394 *Obseruantia contractus iurati bene transit ad hæredes, & tenebuntur eum seruare licèt non sint periuri si veniant contra eum.*

395 *Populus idem hoc tempore putari debet qui abhinc centum annis fuit, imò, & qui ab hinc mille annis, etiam si ex illis nemo nunc viuat.*

396 *Periurium non transit ad hæredes.*

397 *Turpitudine aliunde detecta potest opponere de simulatione, ille qui iurauit contenta in contractu simulato esse vera, & se non contrauenturum.*

398 *Turpitudo, an hoc casu possit allegari per contrahentes ad coadiuuandam suam intentionem.*

399 *Pœna non debetur ex contractu simulato.*

400 *Pœna non debetur vbi principale nõ valet.*

401 *Simulatus cõtractus nunquam in dubio præsumitur, nisi probetur, maximè quando de contractu est factum instrumẽtum, & aliud dicenti, siue agendo siue excipiendo incumbit onus probandi.*

402 *Simulatum contractum satis probari per verisimiles coniecturas & per indicia & argumenta.*

403 *In his, quæ sunt difficilis probationis admittuntur præsumptiones & indicia, & censentur plenæ ac legitimæ probationes.*

404 *Tutor tenetur facere inuẽtarium bonorum pupilli.*

405 *Testator potest remittere tutori confectionem inuentarij bonorum pupilli.*

406 *Quod procedit non tantum in tutore testamentario, sed etiam in legitimo & datiuo.*

407 *Testator an possit remittere tutori confectionem inuentarij tacitè simpliciter, & numero. 409.*

408 *Vtilitas maxima est quòd paupertas, vel pompa alicuius non detegatur.*

409 *Gabellarius, siue publicanus, non potest compellere transeuntem viatorem, vt dissoluat fardelos suos.*

410 *Testator an possit remittere hæredi confectionem inuentarij in præiudicium creditorum & legatariorum?*

411 *Testator licèt remiserit tutori confectionem inuentarij, tutor debet pati fieri descriptionem bonorum ad faciliorem probationem & ne*

& ne bona barratentur.

412 Iudex non obstante remissione inuentarij facta per testatorem tutori, potest si prædicta remissio sit contra vtilitatem minoris iubere, vt illud conficiat.

413 Iudex potest remittere tutori confectionem inuentarij si expediens pupillo visum fuerit.

414 Vsufructuarius tenetur facere inuẽtarium.

415 Testator non potest remittere vsufructuario confectionem inuentarij.

416 Testatoris remissio confectionis inuentarij in vsufructuario operabitur quod ipse vsufructuarius non teneatur illud facere secundùm solennitatem.l.fi.§.sin autem. C.de iure delib. sed sufficit facere aliquam descriptionem.

417 Actio non oritur regulariter ex sententia arbitri.

418 Hæc est ratio quare à sententia arbitri non possit appellari.

419 Actio oritur ex sententia arbitri, quando compromissum factum est sine pœna, & sententia arbitri est homologata expressè, & hodie idem est etiam si compromissum sit pœnale.

420 Appellari an possit à sentẽtia arbitri, quando compromissum est sine pœna, & quando sententia arbitri est homologata expressè.

421 Lex.3.§ falsus.ff.rem rat.hab. intelligitur.

422 Actio oritur ex sententia arbitri homologata, etiam si compromissum sit cum pœna, quando in eo adiecta est clausula, rato manente pacto.

423 Clausula, rato manente pacto, quid operetur.

424 Appellari potest à sententia arbitri, quæ authoritate statuti parit actionem.

425 Appellari posse à quacunque sententia arbitri iure canonico.

426 Appellari an possit hodie iure regio à quacunque sententia arbitri? & num.sequenti.

427 Actio non oritur ex sententia arbitri quando compromissum factum est per stipulationem, sed condictio incerti competit non ex sententia, sed ex stipulatione ad interesse.

428 Appellari hodie poterit à sententia arbitri: quia ex ea datur actio, & executionem meretur.

429 Appellari an possit à iudice, qui cognoscit de reductione ad arbitrium boni viri?

430 Apellare licet à sententia arbitri assumpti ex necessitate statuti.

431 Intellectus primus glo.in l.arbitro.ff.qui satisdor.cog.reprobatus.

432 Declaratur.l.4.tit.21.lib.4. Nouæ recopil.Reg.

433 Lege vel statuto mandante, quòd fideiussores præstẽtur sub pœna annullationis actus, valet processus gestus sine fideiussione, si illa non fuerit petita per alteram partem.

434 Statuto si caueatur, quòd appellans vel petens restitutionem debeat cauere cum fideiussore de restituendis expensis, & quòd aliter processus factus non valeat, intelligitur si petatur fideiussio à parte, aliàs secus.

435 Creditor qui executionem petijt, & tenetur fideiussionem legis Toleti præstare, vt sibi de debito satisfiat, an teneatur præstare dictam fideiussionem, etiam si non fuerit petitum.& ibidem.ll.regiæ declarantur.

436 Petitio implicita & generalis sufficit ad hoc vt creditor teneatur præstare fideiussionem.

437 Practica præstandi fideiussionem legis Toleti in executionibus.

438 Fideiussio præstari debet ad solutionem faciendam in casu.l.de Madrid de executione compromissorum loquentis etiam non petita.

439 Transactio habet executionem paratam.

440 Arbitramenta & compromissa habent executionem paratam, etiamsi pars immodicè lædatur in sententia arbitraria.

441 Arbitrorum sententiam potest & debet exequi iudex ordinarius cuiusque loci, competens tamẽ, absque requisitione arbitrorum.

442 Vsuraria exceptio, an suspendat executionem sententiæ arbitrariæ?

443 Arbiter si præsentibus partibus & homologantibus sententiam ferat, peti poterit executio laudi, licèt de compromisso nullatenus doceatur.

444 Recursus à laudo arbitratoris ad arbitriũ boni viri potest haberi intra triginta annos.

445 Pacto effici potest vt in casibus in quibus ex sententia arbitri non nascitur actio, appelletur ab ea, sumendo appellationem largè & impropriè.

446 Appellari potest ab executore, qui nullam habet iurisdictionem.

447 Appellare an liceat à mandato iudicis de exequendo in casibus, quibus non licet appellare ab executione sententiæ?

448 Appellari an possit ab executione instrumentorum guarentigiorum?

449 Testator qui construi iussit & mandauit fieri capellam, & capellaniã fundauit: vtrum possit aliquo casu eius regimẽ auferre episcopo ordi-

po ordinario loci, ita vt si episcopus in id se intromittat, mandat eam non fieri, & quod relictum conuertatur in alios vsus pios, vel profanos, vel reuertatur ad aliquam, vel aliquas personas per eum nominatas?

450 Testator circa spiritualia capellania nihil potest disponere citra episcopi consensum, vt in exemplis hic positis.

451 Testator potest supradicta disponere, si episcopus tempore suæ dispositionis id cõsentiat.

452 Episcopi quid hodie poßint in iure patronatus? remißiuè.

453 Seruanda est institutia & ordinatio ecclesiæ, seu fabricæ præcipiens ne administratores teneantur reddere rationem episcopo.

454 Glo. magna in præsen: i verb. quia neque. declaratur.

455 Voluntas testatoris iubentis actionem certo tempore finiri licèt ipso iure non teneat, ope tamen exceptionis valet.

456 Voluntas testatoris prohibendis solennitatem testium requisitorum interuenire licèt ipso iure non valeat tanquam minus solennis, & tanquam contra ll. ope tamen exceptionis bene valebit.

457 Relicta in minus solenni voluntate an debeantur naturaliter? Prima opinio affirmatiua, & num. 458.

458 Conscientia neminem ligat, quem natura non obliget.

459 Naturalis obligatio quòd non oriatur ex testamento minus solenni.

460 Venientes ab intestato, an teneantur restituere hæreditatem hæredi scripto, & soluere legata relicta in minus solenni voluntate, saltem in foro conscientiæ?

461 Hæres institutus in minus solenni voluntate poßidens bona hæreditaria an sit tutus?

462 Legatarius rem sibi legatam in minus solenni voluntate poßidens, an sit tutus exceptione, vt excludat venientes ab intestato illam repetentes?

463 Legatarius an poßit rem sibi legatam in minus solenni testamento propria authoritate furari, aut illam petere per denuntiationem euangelicam? remißiuè.

464 Hæreditas relicta in minus solenni voluntate an debeatur naturaliter?

465 Portio ad hoc vt accrescat portioni, debet vacare omnino & ipso iure.

466 Testator non potest iubere, vt actio personalis certo tempore finiatur, secus in actionibus realibus, in quibus id potest testator facere.

467 Testator non potest iubere, vt actio mista realis & personalis certo tempore finiatur, vt in seruitute.

468 Pactum per quod impeditur præscriptio longißimi temporis, in qua non requiritur bona fides, non valet. prima opinio.

469 Vsucapio & præscriptio est inducta propter bonum publicum principaliter, ne dominia rerum essent incerta atque in pendenti.

470 Pactum per quod impeditur præscriptio longißimi temporis quòd valeat, & præscriptio nullo modo procedat, secunda opinio.

471 Præscriptio principaliter respicit fauorem priuatum ipsorum præscribentium, secundariò verò ius publicum.

472 Quando aliquid respicit fauorem priuatum principaliter, & incidenter publicum, bene potest renuntiari.

473 Vtilitas publica secundaria quando separari non potest ab vtilitate priuata principali renunciari non potest, alias secus.

474 Præscriptio. 30. & . 40. annorum iure digestorum non fuit cognita.

475 Debitor quando est obligatus perpetuò, vel quòd poßit compelli quãdocunque non præscribitur obligatio nec ius executiuum vllo tempore, licèt alias præscriberetur.

476 Pactum per quod impeditur præscriptio longißimi temporis valet de iure canonico sine dubio, & in foro ciuili etiam.

476 Actiones personales & sic illę, quæ. 30. annis pręscribuntur, hodie cum mala fide non procedunt.

477 Pręscriptio. 10. & . 20. annorum in qua bona fides requiritur, non potest procedere, si pactum sit quòd non pręscribatur.

478 Tertius possessor illius rei, qui bonam fidem haberet bene pręscriberet non obstante tali pacto.

479 Mala fides autoris nocet eius sigulari successori in pręscriptione longi temporis. 10. & . 20. ann.

480 Statutum disponens quòd debitum præscribatur decennio, an valeat? & ll. regiæ allegantur.

481 Iura vel statutum inducentia præscriptionem cum mala fide non valent

482 Licita est pręscriptio debiti etiam iure canonico, quando debitor præscribens habet bonam fidem.

483 Bona fides præsumitur ex eo, quòd quis successerit in bonis debitoris, vel si debeat ex contractu gesto per procuratorem, vel negotiorum gestorem.

Practi

484 Practica legum regni inducentium præſcriptionem debitorum.
485 Debitor confitens ſe non ſoluiſſe debitum, nullo temporis curſu poteſt iuuari, vt non ſoluat.
486 Animæ hominum quibuſcunque vaſis & veſtimētis, & ſic diuitijs præferri debent.
487 Intellectus ad.l.fin.titul.15.libr.4.Nouæ recopil.
488 Debitor ſi poſt lapſum decennij fateatur in iudicio debitum, poterit peti executio contra eum virtute illius confeſſionis.
489 Cantela ad.l.regiam ad hoc vt tranſacto decennio poſſit peti executio pro debito contra debitorem.
490 Leges regiæ ordin. veteris concordantur remiſſiuè.
491 D.ll.ordinamenti veteris dicentes debitum & actionem perſonalem præſcribi decennio, hodie corriguntur. nam iure nouiori regio viginti anni requiruntur ad hoc, vt actio perſonalis præſcribatur.
492 Renuntiari an poſſit ſtatuto inducenti præſcriptionem debiti.
493 Filijfamiias non poſſunt renuntiare ſenatus conſultui Macedoniano.
494 Præſcriptio ſtatutaria debiti.10.&.20.annorum, ſubrogata eſt in locum præſcriptionis.30.&.40.annorum.
495 Renuntiari quòd poſſit hodie iure canonico, huiuſmodi ſtatuto inducenti præſcriptionem debiti.
496 Cautela, vt poſſit etiam iure ciuili renuntiari huiuſmodi ſtatuto.
497 Tertia pars glo. magnæ. verb. quia neque. declaratur.
498 Hæres qui dolo fecit ne conueniretur vbi teſtator tantùm voluit, in alio loco non habet exceptionem ne ibi conueniatur.
499 Hæres, qui fuit in mora in loco vbi tantùm teſtator voluit quòd poſſet conueniri, non habet alibi exceptionem, ne ibi cōueniatur.
500 Exemplum ponitur ſupradictorum in duobus numeris præcedentibus.
501 Obligatio nullo loco circunſcribitur.
502 Exemplum, quo teſtator iubet obligationem finiri certo loco.
503 Quarta pars glo. magnæ. verb. quia neque. declaratur.
504 Tacita conditio ita impedit ortum obligationis ſicut expreſſa.
505 Tacita conditio quæ in eſt executioni tantùm, non impedit ortum & natiuitatem obligationis.
506 Legante teſtatore alicui decem corbes frumēti ex fundo, ſuo ineſt tacita conditio, vt ſi in hoc anno, vel illo non naſcantur fructus, in alterum debeat ex pectare legatarius.
507 In caſu præcedenti non ſolùm expectatur biennium, ſed quouſque naſcantur fructus.
508 Exempla referuntur, quibus teſtator iubet obligationem finiri ſub conditione.
509 Teſtator, quæ poſſit prohibere, & quæ non, quomodo cognoſcatur?

SEQVITVR

SEQVITVR REPETItio.L,Nemo poteſt.ff.de legatis primo.



EX.hic practicabilis eſt,& vtilis admodū ſecūdum Franciſcum de Ripa,hic in princip. habet materiam profundā & quotidianam ſecundū Ioan. Anibalem in præſenti & in eius commendatione non eſt inſiſtendum cum fruſtra fiat demonſtratio rei demonſtratæ.vt in, l,1.§.ſi quis vxori.ff.de dot.prælega. & eſt pulchra & notabilis ſecundum Ioannem Crotum hic.Ipſe in eius explanatione ordinē Bar. ſequar, & ad practicam concernentia plura declarabo,vltra ea quæ,DD.hic repetentes adducunt,legeſque huius regni materiæ de qua egerimus conuenientes allegabo, itidemque intelligam,non omiſſuros ea quæ in theorica circa hāc.l.tradūtur,ita quod tā in theorica quā in practica lex hæc & in ſcholis & in iudicijs vtriſq; profeſſoribus, iā vtilis& clara in poſterū reddatur, Deo Optimo maximo patrocinante.Diuiditur lex hæc ſecundum Bart.&,DD. magis comuniter in duas partes principales,in quarum prima ponitur dictum generale in modum regulæ,in ſecunda illud probatur tribus exemplis. Vel poteſt dici ſecundum Paulū & Iaſ.hic,quod in ſecunda probetur dictum per argumentū à maiori. Prima eſt in principio.Secunda ibi. quia Viſa ſic in genere diuiſione caſus in ſpecie ita poteſt figurari.Teſtator quidam fecit teſtamentum, in quo non adhibuit ſolennitatem requiſitam à iure, puta quia non fuerunt adhibiti ſeptem teſtes, ipſe tamen teſtator in ſuo cauit teſtamento ſe velle valere cū illis teſtibus tantū, dubitatur vtrū huiuſmodi voluntas teſtatoris ſeruetur,& tale teſtamentum valeat?Reſpondet Iureconſultus ponendo regulam generalem dicens. Nemo poteſt facere quin leges in ſuo teſtamento locum habeant.Hoc dicit tex,in prima ſui parte. In ſecunda hoc probatur ſecundum cōmunem opinionem, tribus exēplis, quia teſtator minime poteſt facere, quod actio perſonalis, quæ de ſui natura eſt perpetua finiatur tempore, vel conditione,vel quæ ſuapte natura ſit generalis, vt certo reſtringatu rloco. Vel ſecundum Paulum, regula ſupradicta probatur per argumentum à maiori ,hoc modo. Si teſtator non poteſt alterare, nec mutare naturam actionis perſonalis, quæ deſcendit ex teſtamento, in qua non conſiſtit totalis ipſius teſtamenti ſubſtantia,ſed eſt quidam effectus ex teſtamento productus, à fortiori non poterit mutare formam ipſius teſtamenti in qua conſiſtit tota ſubſtantia quia maior ratio prohibitionis eſt in cauſa quam in cauſato.vt in authen.multo magis.C.de ſacroſanctis eccleſi.hoc dicit totus hic text. à ſui principio vſque ad finem litera talis eſt.

Nemo poteſt in teſtamento ſuo cauere, ne leges in ſuo teſtamento locum habeant. quia nec tempore aut loco aut conditione finiri obligatio

getis hæredis legatorum nomine potest.

Tex. hic secũdum Bart. non eget summario propter sui breuitatem, sed declaratione secundũ tamẽ Paulum de Cast. ita põt summari. Testator nõ potest tollere formam traditã à iure in testamentis condendis, neq; potest alterare naturã actionis ex testamento, quæ est perpetua respectu temporis, & generalis respectu locorum, in quib. s hæres sortitur domicilium, vt faciat ipsam finiri certo vel incerto tempore, vel quod restringatur ad certum locum Hoc Pauli sum marium sequuntur omnes Moderni, & Ioan. Crot. hic in repet. in prin. di cit quod est notabile summarium, ex quo elicitur sensus & intellectus humanus. Sed vt tex. hic meli⁹ intelligatur sequutus ordinẽ Bart. assumo primam partẽ tex. ex qua talis cõclusio eli citur.

Conclu. In testamentis condendis testator non potest tollere formã tradĩtã à iure & probat tex in sui. 1. part. cui cõ sonat. l. 2. ti 9. par. 6. probat etiã tex. in l. quidã decedens. ff. adminiftr. tut. vbi probatur quod licet testator ex- leuerit tutores, quos in testamẽto suo dederit, à ratione malæ administrationis reddendæ nihilominus tamen tutores tenebũtur eã reddere ratione doli Nemo enim (inquit tex.) ius publicũ remittere potest, neq; mutare formã antiquitus constitutã. Circa quẽ tex pro eius ampliatione vidẽ dus est Iason in l. 4. col. penul. C. de trãsactio. Deci. cõsi. 39. Curt. Senior. consi. 66. col. 7. n. 6. probat etiam tex. in l. testandi C. de testamentis vbi probatur ꝙ licet vnicuiq; liberum sit de sua pecunia testari, obseruare tamen debet formã traditã à iure, probat etiã tex. in l. si quãdo. C. de inoffic. testam. & tex. in c. tua nos. & in c. requisisti. de testam. & alia iura relata per gl. in d. l. quidã decedens ver. ius publicũ. & gl. in l. codicillis. §. si ff. de lega. 2. Baul tum appelat cũ testatorẽ, qui putabat se posse transgredi formã legis. Alia etiã plura iura concordãtia cumulat Mẽchac. de success. creatione. §. 2. n. 5. ad. fi. &. § 3. n. 5. q est vidẽdus in numeris sequẽtibus ꝓ intellectu huius tex.

Ratio dubitãdi ad hũc tex. oritur ex tex. in auth. de nup. § disponat, co. 4. vbi inquit tex. disponat itaq; testator & erit lex. si ergo volũtas testatoris est seruanda & debet haberi pro lege videtur, ꝙ etiã in hoc casu sit seruãda contra tex. hũc. Facit etiã tex. in. l. in cõditionibus. in princ. ff. de cõdit. & demonstra. & in. l. si fratres. §. idẽ respondit. ff. pro soc. & in. l. 1. de sacro sanct. eccles. & in. c. vltima voluntas, 13. quæst. 2. quæ omnia iura libertatẽ tribuunt testatoribus, vt quomodo voluerint disponant de bonis suis, & sua voluntas seuetur: ergo si sua voluntas est seruanda constat testatorem efficere posse, vt suum testamentum valeat tribus, vel quatuor testibus tantum contra dispositionem nostri text.

3 Ex qua ratione dubitãdi notat eleganter Bald in. cap. cum in veteri. in princi. col. 1. de electione. quod voluntas testatoris facit formam & conditionem refert & sequitur Tiraq. in. l. si vnquã. ver. libertis. nu. 52. C de reuocand. donat. Plenissima enim fuit illa indulgentia, quam iura testatoribus concesserunt, vt etiam probat tex. in. l. verbis legis. ff. de verbo. significat. in. l. 1 in prin. ff. ad. l. falcid. tex. in princip. Insti. ad. l falcid. in. l. hæredi posthum. infra. hoc tit. in. l. fideicommissa §. Item si quis. & in l. quisquis. ff. de legat. 3. in. l. ex facto proponebatur. §. rerum. ibi. & totum quidem voluntas testantis facit. ff. de hæredib. instit. in. l. si mihi & tibi. §. in legatis. infra. hoc tit. l. cum quæstio. C. de legat. in. l. cum antiquitas, ibi voluntas

lūtas testatoris.C. de testa.in.l. quidā C.de necess.seru.hæred,instit.ibi, quia semper vestigia voluntatis sequimur.

4 Ex quo, more suo dixit eleganter Bald.ꝙ lex vadit pedetentim post mētem testatoris,sicut venator post leporem.quem ad hoc omnes quotidie allegant secundū Tiraq.vbi sup.à.n.52.

5 Dicebat etiam idem Bald. in.l. lege duodecim tabularū.C.de legitim.hæredib. quod facultas hæc & libertas, quæ debetur defunctorū vltimæ voluntati, magis accedit iuri naturali, quam successio filiorum. hinc & plura spectare videntur,quæ in vnum cōgerit Tiraquel.vbi supra.

6 Ratio decidendi secundum Bart. hic est,quod iura superius allegata intelligantur & procedant quando volūtas testatoris nō est contra substantiā & formā ipsius dispositionis iuris, quia tūc seruatur,& nō alias.Cum ergo de substantia & forma testamenti sit, vt certus testium numerus intersit, quòd sint liberi,& puberes, & quòd fiat institutio hæredis, de quibus solennitatibus in.l. hac cōsultissima.C. de testa.in.§ sed cum paulatim.Instit. eodem.l. inter cætera.ff. de liberis & posthu.l.proximè.ff.de his,quæ in testamen.delentur. Si diceremus quod absque his solemnitatibus esset testamētum,esset repugnātia dicere quòd sit testamētum, quod testator voluit, & quòd non sit testamentum:quia deficiunt substantialia,quod esse nō potest,vt in.l. vbi repugnātia.ff.de reg. iur & in.l.per seruum,§.1.ff.de vsu & habit. ita dicit Barto. hic subdens quòd sic intelligatur gloss. 1. in præsenti. Hanc etiam rationem decidendi ponit glos.in.d l.testandi. C. de testam.quam probat tex,in.d. §. disponat.ibi disponat itaq; testator,vt dignum est & erit lex.intellige, vt dignū est.id est secundùm. ll. & bonos mores.Probatur etiam ex tex.in.l.si quis inquilinos.§.fin.infrà eodem. vbi dicit texe.ꝙ testator nihil potest facere, neq; in testamento iubere quod sit cōtra leges, sed debet testari secundum leges,aliàs non valebit eius dispositio etiam iurata. Hanc etiam rationē decidendi,sequūtur hic omnes docti, tam antiqui,quàm moderni.

7 Ratio autem rationis, quare leges, quæ permittunt voluntatem testatoris esse seruandam debeant intelligi, dum tamen illa voluntas sit secūdum leges & non contra substantiā & formam traditam à iure,est;quia facultas tradita à iure alicui, in dubio debet intelligi,& interpretari secūndum ius commune.ita probat tex. in.l.si quando. C. de inoffi. testamento. cum ibi notatis.vbi dicit tex. quòd si Romanus Princeps concedat alicui, quòd possit liberè testari, & ꝙ sua voluntas seruetur,debet intelligi,dū tamen testetur secundū iuris dispositionē. dicit namq; tex. neq; enim credēdū est, Romanum principē,qui iura tuetur, huiusmodi verbo totam obseruantiā testamētorum multis vigilijs excogitatam atque inuentam velle euerti. & ita in proposito dicendum est: vt tenet Innocent.in.cap.dudum de decimis.& in ca. innotuit.de eo,qui furti ordin.suscep. tenet Angel.in.l.bene à Zenone. C. de quadrienn. præscrip. Imola. in. l.ex facto,per text.ibi.ff.de vulga.& pupill.& bene Roderic.Suarez in.l.quoniam in prioribus.secunda limitatione ad.l.fori in fine. fol.69 C.de inoffic.testament. & Ioan. Crotus in præsenti.n.2.

8 Verùm tex.ille in.d.l.si quando,debet intelligi præterquam, si alias talis concessio nihil operaretur,quia tunc censetur remissa omnis solemnitas,& derogatum iuri communi. ita tenet glossa in.d.l.si quando. vt putà quando concessa est facultas alicui, aliàs habili ad testandum, quia aliàs nihil

operaretur illa facultas, quod non est. dicendum per text.in.l. si quando.ff. de legat.1.vbi dicitur, quòd verba debent intelligi, vt aliquid operétur. circa quem text.& eius regulam videndus est Socin in Regula. 440. & Bal. in Rubrica.C.de contrahend.emptione.qui extendit illam regulam ad cótractus.pro cuius text.limitatione videndus est Rode.Suarez vbi supra. q. 9.num. 6.&.7. probatur etiam in.l.fi. ff.de consti. princip. & in.l 1.in fi.ff. ad municip.& in.c.in his.de priuileg. & cú declaratione glos. in.d.l.si quando. vltra.DD.ibi transit Ioãnes Crotus hic in repet.n. 2.& tenet Roderi. Suarez. vbi suprà fol. 691. & testatur cõmunem plurimos referens dñs Antonius de Padilla, &c. vir quidem in primis illustris, deinde literatissimus, & regij supremi consilij senator præceptor meus in.l.1.n.13. ff. de legat.2. vbi allegat alias glos. & infert elegãter. Licet Ioan. Anibal hic in repet. velit tenere contrarium.

Don Antonio de Padilla authoris præceptor laudatur.

9 Est tamen elegans declaratio Cyni in proposito in.d.l. si quando. intelligentis glos. illam, & eius declarationem, quod omnis solénitas intelligatur remissa, illa scilicet, cuius omissio fit absq; iniuria tertij, vt solénitas numeri testium & similes. Sed solemnitas, cuius omissio est alteri præiudicialis, non potest omitti, vt putà solemnitas institutionis.& illam doctrinam Cyn. sequitur Bald. ibidem, & Suarez vbi suprà.& Ias.in.d.l. si quando. qui alias limitationes assignat, quę omnia sunt menti tenenda.

10 Secũda ratio rationis quare omnia iura quæ permittunt ꝙ testator libere disponat & sua voluntas seruetur sint intelligenda per nostrum tex. scilicet dũ tamẽ illa volũtas sit secundũ ius, & nõ contra formã testamentorũ est: quia omnis solẽnitas seu forma substantialis est iuris publici, vt probatur in.l.testamenti factio.ff.de testam. sed ius publicũ nõ potest quis tollere: vt probatur in.l.ius publicũ.ff.de pactis probat tex.in.d.l.testandi. C.de testamentis. & in.d.l.quidam decedens. ff. de administra.tut. hanc rationẽ ponit Imol.in.l.quicquid astringendæ.ff.de ver.oblig. tenẽt Alex.& alij in.l.testamentũ.C.de testamẽtis. Sequitur etiã Ripa in præsenti. n.2. Ioan. Anibal in repetitione huius.l.n.3.vol. 4.repetitionũ diuer.doctorũ. Feli in.c. cũ dilecta.de rescriptis.col.9.idẽ Feli.in.c. si diligenti col.2.de for.cõpet. qui omnes tenent formę traditæ à lege, renũtiari non posse, quia est publici iuris.

11 Ratio autẽ huius est, quia ius introducens illã formã, seu solemnitates est inuentũ ad tollẽdas fraudes, quæ frequẽter in huiusmodi dispositionibus adhiberi solẽt, vt in.l.iubemus.& in.l. hac cõsultissima.C.de testamentis. & in.l.fi. C. de fideicom.ibi lex etenim, &c. & iura quibus fraudibus obuiatur, sunt publici iuris. iuxta glo.in.c. de causis.de offic.delegat. quã rationẽ ponit Ripa hic in repetitione huius legis.n.2.

12 Ex suprà dictis, illud primò emanasse videtur, quod determinat elegãter Bal in.c. Cumana.n.5.de electione. videlicet, ꝙ & si regulariter, per dationẽ cohæredis extranei, vel substituti vulgaris tollatur suitas, vt de primo est tex.in.l.apud Iulianum.§. idem Iulianus ff.ad Trebel. de secundo est tex. in.l.si fine.§.sed quod Papinianus. in fine.ff.de minor.l.si filius hæres. ff.de liber.& posth.l.vnic. §.cum autem solo.& in.§.in nouissimo. C. de caducis tollen.de quo latissimè dixi in mea repetitiõe suitatis posita super.§.sui. Instit.de hæred. qualit.& differentia. tamen secundum Bald.hoc totum cessabit, si contrariũ testator velit disponere, quia ꝙ hæc suitas tollatur per dationẽ cohæredis extranei, vel substituti

tuti

toti vulgaris, nõ est de forma substantiali, nec de solénitatibus testamentorum. igitur bene poterit testator contrarium in suo testamento cauere.

Secũdo loco ex eodem fonte emanasse videtur, id, quod elegáter dicebat idé Bald. in. l. lege duodecim tabularũ in fine. col. 1. C. de legitim. hęred. de quo dictũ fuit supra, quod probat ipse per text. idem optimè probantem in. l. in suis. in finalibus verbis. ff. de liber. & posthum.

13 Tertiò hinc inferri videtur, ꝙ etsi per adiectioné necessarię conditionis legatũ non reddatur conditionale. l. si dies. in fine. l. si Titio. §. quædam. ff. quand. dies legat. cedat. l. 3. ff. de legat. 1. tamen ex defuncti voluntate potest id legatum conditionale effici, & nõ transmissibile. tex. in. l. in conditionibus. §. hæc scriptura. ff. de conditio. & demonstrat. ibi. *Nisi hoc animo fuerit testator, vt faceret conditionem.* Quem tex. dicit singularẽ Imola ibi, & Bald in. l. vnica in princip. n. 13. C. de caduc. tollendis. & idem Bald. in ca. Cumana col. 3. de electione Ias. n. 8. & 35. in. d. l. 3 & ibi Ioannes Sadoletus col. 2.

14 Sed per quæ verba, animus hic testantis percipi possit, dubiũ est non facile. Paul. de Castro in. l. hæc verba. n. 4. infra hoc titu. refert Bald. in dict. l. vnic. in princip. dicentem, quòd dicitur cõstare de méte defuncti, quãdo diriguntur verba ad legatariũ. vt si dixerit testator. lego Titio centum, si hæres meus adierit hæreditaté. secus autem esse verbis ad hæredem directis, vt si diceret testator. grauo hæredem, vt det Titio centũ, si ipse adierit hæreditatem. quod quidem si verum esset, per quã pulchrũ esset, tamen est à veritate prorsus alienissimum. Nã neq; Bald. hoc vnquam dixit (ꝙ ipse viderim,) sed nec Paulo dicto. n. 4. hoc potuit placere, & cæteri iuniores, id ibi libenter improbarunt; nam nec hoc respectu, nec alio nunquam hodie interterit, quibus verbis legatũ fiat. l. in legatis. C. de legat. l. omne verbum. C. communia de legat. §. sed olim. Instit.

15 de legat. ¶ Quare Bald. in. l. vnica. in princip. n. 13. C. de caduc. tollend. aliter in hoc casu iudicandũ esse animũ testatoris existimauit, scilicet, si dixit testator. lego tibi decem sub hac conditione, si Caius mihi hæres erit. & hoc Paul. & Socinus admittũt in illa. l. hæc verba in princ. & id defendit Ias. ibi. n. 3. & Sadoletus ibi. columna 2. tametsi Aretinus, Alexand. & Ripa n. 14. id conentur subuertere.

16 Circa quod illud addendum est, ꝙ sicut illud, quod est transmissibile potest à testatore reddi non trãsmissibile, vt supra dictum est: ita quod transmissibile nõ est, potest facere testator, quòd transmittatur, ita enim determinauit Bald. in. l. si pater. colu. penul n. 19. versi. 4. quæritur C. de institut. & substit. & eũ sequũtur in præsenti Ias. n. 33. in prima lectura. & iterum in secũda lectu. n. 45. Itẽ Crotus. n. 43. Ripa. n. 60. Alciat. 6. idem etiam tenet Bald. in. l. vnica. C. vt action. ab hæred. & contra hæred. & c. n. 1. Decius consilio 594. n. 8. & Paulus Parisius. consil. 66. n. 31. volumi. 3. Alciat. in. l. si ventre. num. 6. ff. de acquire. hæred. sed. sequitur etiam Ias. in. l. in pupillari. nu. 5. ff. de vulga. & pupil. dicit communem Curt. consilio. 16. n. 6. & Fulgos. in. l. vnic. n. 7. C. de his, qui ante apert. tabul. testatur etiã communem hos & alios referens dominus Ant. de Padilla, qui post hæc scripta in lucem prodidit sua commentaria in. l. si in personam. n. 5. C. de fideicommiss.

17 Quartò infertur; quod testator ex supradicta sua libertate testandi, potest facere, quòd mulier secundo nubens nõ incidat in pœnas. l. primæ. C. de secund. nup. ita determinat Bald. in. l. filiũ quem habentem. nu. 4. C. famil.

hercis. quem sequitur ibi Paul. de Castro. n. 3. & Ias. ibi. n. 13.

18 Nec mirū videri debet, si id possit facere testator, cū & filij prioris matrimonij possint pœnas illas matri secūdo nubēti remittere, ex sententia glo. ordinariæ in auth. de nō eligend. &c. colla. 3. ver. copulātur quā opin. tenet etiam Bald. in. l. mater, quæ. n. 4. C. ad Tertul. Decius in. l. nemo fraudare. n. 5. ff. de regu. iur. & idē in rubri. de secund. nupt. col. 3. idē consi. 206. Soci. in regul. 262. fallen. 1. Ioan. Barron in tracta. de secūdis nuptijs, in. 2. par. remedia pro secūdo nub. n. 2. vol. 6. trac. Cæpol. cautela. 23. vbi dicit illā gl. singularē Paulus Parisius consi. 29. nu. 61. vol. 3. & cū. d. l. 1. cōsonat. l. 3. tit. 12. p. 4. quorū iurū causas & rationes quare mulier infra annū mortis primi mariti nō possit secūdo nubere, ponit glo. in. c. omne. §. 1. 27. q. 2. & l. 3. tit. 6. p. 7.

19 Quæ pœnæ hodie de iure canonico sunt sublatę per tex. in. c. fi. de secūdis nupt. & hæc est cōis opin. secundū Greg. Lopez in. d. l. 3. ti. 12. in glo. fasta vt año. in qua. l. hæc opinio approbatur de iure canonico. & eam late probat Couar. in. 4. 2 part. c. 3. §. 9. n. 4. eā testatur cōmunem plurimos referens Ant. Gabriel lib. 3. commu. opin. conclu. 5. de secundis nup. pag. 223. & seq. vbi limitat.

20 Quę tamē cōis opinio limitatur respectu pœnarū quæ respiciunt fauorē filiorū, secundum Innocen. in. d. c. fi. quæ est cōis opinio secundum Greg. Lop. vbi suprà. glos. fi. & Couar. nu. 5. vbi numeris sequētib. optimè infert dicit communem plures referēs & limitās Ant. Gabriel vbi supra conc. 6.

21 Hodie tamē iure regio per. l. fi. tit. de los matrimonios. lib. 5. ordinamēti & per pragmaticam. 98. del reyno. in volu. pragmatic. fol. 72. & iure nouissimo per. l. 3. tit. 1. lib. 5. recopil. nullā pariter pœnā mulier. a. nubens infra an.

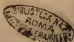
num luctus. quod intelligerem ipse, & limitarem iuxta cōem opinio. suprà relatā. s. præterquā in his, quæ fauorē filiorū respiciunt. quia nō est nouū. l. regias intelligi debere per ius cōe. vt in. l. sed & posteriores. ff. de legibus.

22 Quintò ex eadē ratione dubitandi procedit quod potest testator derogare regulæ tex. in. l. iure ciuili ff. de condit. & demonst. vbi probatur quod conditio habetur pro impleta, si nō stet per implere debentē. idē probant iura ordinaria in. l. post diē. §. itē si qua. ff. quando dies legat. cedat. & in. l. 1. C. de instit. & subst. l. si ea. C. de cōdi. insert. nā ex voluntate testatoris induci poterit, vt cōditio nō habeatur pro impleta in casu supradicto. ita tenet singulariter Barto. in. l. vter ex fratribus n. ff. de condit. instit. sequitur Ias. in l. 1. n. 35. suprà hoc eodem titulo.

23 Sextò ex eadē radice exisse videtur, quod & si legatū recta via trāseat ad legatariū. vulgata. l. cū pater. § surdo. ff. de lega. 2. l. à Titio. ff. de fur. l. peculiū. §. sed & creditor. ff. de pecul. l. 1. §. sed verū. ff. si quid in fraud. pat. l. 34. & 35. tit. 9. p. 6. poterit tamen ex testatoris voluntate induci, vt solum apprehensa possessione, & nō antea dominium rei legatæ transeat ad legatarium. ita singulariter determinat Bal. in. l. 2. C. vt in possess. legat. n. 2.

24 Septimò hinc illud euenire videtur, quod prohibitio testatoris de nō alienādo rē impediat rei prohibitæ alienatæ dnij trāslationē, vt est tex. in. l. cū pater. § libertis. in ea gl. verb. ne id alienaret infra de lega. 2. Bar. in. l. filius fa. §. Diui. n. 6. quē ibi cæteri sequuntur, hoc titu. & circa. §. libertis videndus est omnino Tiraquel. de vtroque retractu tit. de retractu Linagier. glos. 9. nu. 135. & sequentibus fol. 50. & Rip. in. d. §. diui. nu. 3. Fulgo. Corneus. & Ias. in. l. quoties. la primera. C. de fideicommiss. ibi præcipue. dominus Anto.

Ant. de Padilla. Bar. in. l. peto. §. Prædium. ff. de legat. 2. & Roder. Suarez. allegatione. 3. ¶ Quod adeò verũ esse
25 existimat. d. glo. l. §. libertis. verb. ne id alienarent, vt dictã alienationẽ nullo modo tenere dicat: quia testator prohibuit eã. cuius glo. opin. testatur esse cõmuniter approbatã Ias. in repet. d. §. diui. in. 2. lectu. n. 100. vbi inquit, ꝙ alienãs nõ admittitur ad reuocandũ, sed successor. eãdem quoque opinionem cõmunem esse testatur Ant. Gomez in. l. 40. Taur. n. 88. vbi idẽ dicit. scilicet quod successor non vero alienãs possit reiuẽdicare. & ibi etiã agit, an constituens maioratum, vel ipsius successor, possit propria authoritate rem illã contra ipsius voluntatem & prohibitionem alienatã capere. ¶ Et
26 licet hæc ita se habeãt, prohibitio tamen contrahentis facere nõ potest, vt impediatur dñij trãslatio tex. est in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verb. oblig. l. si sterilis. §. si tibi. vers. sed si tibi. ff. de actio. empt. nemo. ff. de pact. l. ea lege C. de cõdic. ob caus. Raynal. ibi, transferẽdi in aliũ. de testament. ex quibus iuribus post alios Doct. hãc testatur esse communẽ opin. Rogerius de Mota in repet. l. traditionibus. C. de pact. & Bernar. Diaz. in reg. 208. & expressis eius Addit. ibi, vbi assignat. 15. limitationes. ¶ Ratio differentiæ est in
27 promptu, quoniã cum adeò delatũ sit à iure vltimis testatorum voluntatibus, vt propriè legitimã legum authoritatẽ adæquauerint, vt supra dictum est, cõsequens est, vt quemadmodũ ex legis dispositione potest impediri dominij trãslatio, vt in. l. non dubiũ. in fine. C. de legib. & in. l. cũ. lex. ff. de fideiusso. ita etiam ex legitima testatoris volũtate potest impediri dominij trãslatio, quod secus est in contractibus, nã contrahentes non possunt impedire effectus iuris gentium, ne scilicet ex traditione dominium transferatur, vt in. d. l. nemo. ff. de pact.
28 Est tamẽ casus, in quo per cõuentionẽ contrahentiũ potest impediri dñij trãslatio, quãdo pactũ hoc est appositum ab eo, qui specialẽ hypothecã, vel aliud ius reale habet in re illa, cuius alienatio inhibetur text. est egregius & vnicus in iure. in. l. si creditor. §. fi. ff. de distract. pign. cui consonat. l. fin. vers. fi. tit. 5. p. 5. & d. §. fi. notat in hoc ibi Bart. secundũ literã Pisanã, quę est verior & prope omnibus codicibus cõmunis, qui quidẽ tex. nõ reperitur alibi vnquã in iure secundũ Angel. & Imol. in. l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de ver. obli. idẽ notat ex illo tex. Bar. in. d. l. si ita quis. §. ea lege. col. 1. n. 3. ff. de ver. obli. & ibi cæteri eũ sequũtur. idẽ Bar. in. l. nemo. in vltima oppositione. ff. de pact. idẽ Bar. in. d. l. ea lege n. 5. & in. l. absenti. §. si quis possessionẽ in fi. ff. de adquir. possess. idẽ in. l. filiusfam. §. Diui. n. 14. hoc tit. vbi hũc intellectũ ad illã. l. etiã tenet Imol. n. 13 Ias. 69. Crottus, n. 94. Ripa. 87. Ambrosi. de Oppizonibus. 151. etsi. Salic. & alij quidẽ, aliter tex. illũ intelligere tẽtauerint. Hũc tamẽ esse illius texti cõmunem intellectũ affirmat Ferdin. de Loazes in. d. §. Diui. n. 165. dicit etiã cõem Roder. Sua. in. l. post rẽ iudicatã alimit. n. 12. ff. de re iudi. & n. 7. & est cõmunis secundũ Ant. Go. in d. l. 40. Tau. n. 18. qui plures refert, & approbatur hic intellectus cõis in. d. l. regia.
29 Et quot tex. sic cõiter intellecto infertur primo ad intellectũ tex. quem quotidie in practica præ manibus habemus in auth. hoc si debitor. C. de pignor. cui cõsonat. l. 14. titu. 13. par. 5. & ibi latè Gre. Lopez de materia, quibus iuribus hoc traditur, vt aduersus fideiussores, vel tertios rerũ possessores hypothecaria, vel personali actione minimẽ agatur, nisi præcedẽte prius excussione in persona principalis debitoris.
30 Vt illa iura minime procedant, quã do



do apponitur dicta clauſula, & pactũ de nõ alienãdo cũ hypotheca ſpeciali eiuſdem rei, tũc enim, prædictũ inſtrumentum ſi modò publicũ id ſit, poterit exequi directo, nulla facta prius excuſsione cõtra tertium poſſeſſorẽ illius rei, & ſic contra nõ nominatũ in eo. nã cũ huiuſmodi venditio, quia res deuenit ad tertiũ poſſeſſorẽ, ſiue alienatio ſit nullius momẽti virtute dicti pacti & hypothecæ ſpecialis, ſemper res reputatur eſſe penes principalem debitorẽ; & per cõſequens poterit agi hypothecaria pro re illa aduerſus quẽcunq; ſit. ita tenet in ſpecie dicens eſſe mirabile Roder. Suarez vbi ſupra. n.5. & ſequentibus. vbi. n.13. expreſſe ita intelligit & limitat tex. in. d. auth. hoc ſi debitor. vt in illo caſu non ſit neceſſaria excuſsio virtute. d. clauſulæ. & ibi optimè probat & magnificat & allegat Barto. qui hoc expreſſe tenet in. d. §. fi. n. 2. per text. ibi.

31 Supra dicta tamen intelligenda ſunt in hypotheca ordinaria. nã in hypotheca alia, quæ quotidie apponitur in cõſtitutione cenſus & annui reditus, vel emphyteuſis, vt puta quãdo ſuper aliqua re, vel fundo cõſtituitur & imponitur ius reale cẽſus vel penſionis, ſpeciale eſt, vt tertius poſſeſſor ei⁹ fundi poſsit cõueniri hypothecaria ad ſolutionẽ cẽſus, vel emphyteuſis, vel ad ipſum fundũ ſuper quo cõſtitutus eſt cenſus, vel emphyteuſis tradendũ, etiã nulla facta nec pręmiſſa excuſsione in principalẽ, quia hypotheca hæc fortior eſt alijs ad hunc effectũ, vt bene tradit Couar. lib. 3. var. reſol. c. 7. n. 6. & nouiſsime poſt me licentiatus Salazar de vſu cõſuet. & ſtilo curiæ. c. 11 n. 18. & 47. qđ eſt optimũ pro limitatiõe tex. in. d, authen. hoc ſi debitor. licèt Guido pap. deciſ. 9. in fi. expreſſè velit tenere cõtrariũ pręterq̃ in fiſco. limitat etiã idẽ Guid. pap. deci. 576. n. 1. & 2. in penſione annua impoſita ſuper fundo pro alimentis, & pro anniuerſarijs defunctorũ, decimis & oblationibus.

32 Ex quibus ſubinfertur, quodlibet verum ſit quod inſtrumentum guarentigium habens paratam exequutionem prout habent hodie in regno inſtrumenta publica per. l. 1. tit. 21. libr. 4. recopilat. regiæ, non poſsit exequi contra nõ nominatũ in inſtrumento, & ſic contra tertiũ poſſeſſorẽ rei hypothecatæ, quia huiuſmodi ius exequẽdi paſsiue eſt perſonale, quod non ſequitur rem. vt in. l. 1. §. ſi hæres percepto fundo cum ſimilibus. ff. ad Trebel.

33 Ex quo text. inquit eleganter Guido Papæ. q. 576. quod ſi annua penſio ſuper aliquo fundo inter aliquos priuatos imponatur, & conſtituatur, quod poſtea tertius poſſeſſor illius fundi, non poteſt tali actione perſonali pro dicta penſione conuenri, argumento etiam. l. fi. §. 1. ff. de contrahen. empt. & aliarum legum quas ibi allegat. & idem Guid. Pap. q. 42. vbi limitat in cenſu, & tributo principis & alijs caſibus ſpecialibus ibi per eum enumeratis tenet idem Guid. Pap. q. 9. ſequitur Rip. in dict. l. 1. §. ſi hæres. n. 5. ergo eadem ratione idem dicendum eſt in iure exequutiuo, cum ſit ius perſonale.

34 Ideoq; fatui eſſent creditores, qui peterent exequutionem inſtrumenti guarẽtigij habẽtis paratã exequutionẽ cõtra tertios poſſeſſores bonorũ debitoris hypothecatorũ, imo ordine iuris ſeruato deberent hypothecariã intentare, vt tenet Angel. in. d. § ſi hęres. quẽ ibi ſequitur Alex. late, & tenet Bal. & eũ allegãs. Iaſ. i. l quędã. §. nihil intereſt n. 7. ff. de edẽ. dicẽs hoc eſſe notandũ cõtra ignorãtes procuratores & aduocatos. ſequitur idẽ Iaſ. in. l. iuris gentiũ. §. prætor ait. nu. 11. ff. de pact. idẽ Iaſ. vbi plures allegat in. l. ſi

vnus.

vn⁹.§.ante oïa.n.4.& .5.ff.eo.vbiIoã. Orosc.n.9.& idẽ Ioã.Orof.alios allegans in.l.3.in prin.nu.2 ff.de transac. Marãt.de ordin.iud.6.par. principal. in.3.actu. nu. 32.pagin.657.& optimè Ripa in.d.l.1.§.si hæres.n.1.& plurib⁹ sequẽtibus,vbi ponit regulã cũ pluribus fallẽtijs.& Petr.Duenas in regul. 275.limit.6.fo.97.& latißimè Roderi. Sua.vbi supra.in.d.1.limit.per totam, qui supra dictos nõ allegat præter Angel.& Alex.sequitur etiã Auiles in.c. 10. præto verb.execucion.n.2.&.56. vltra quos hãc testatur cõmunẽ opi. Cou.in.l.64.Tau.vers.17.dubitatur vbi allegat bonã glos.in.d.l.ea lege.

35 Quod procedit ne dũ si agatur iure personali exequendi,vt supra dictum est,sed etiã si actione hypothecaria agatur cõtra tertiũ possessorẽ, nã licet illa cõtra principalẽ debitorem nominatũ in instrumẽto sit exequutiua,tñ cõtra tertiũ rei singularẽ possessorem est ordinaria. Hæc est elegãs & egregia decisio Bal.in.l.1.nu.6. C. cõia de leg.quem sequitur Pet.Anchar.in. c. canonũ statuta.de cõstit.& Benedict⁹ de Barzis in tractatu de guarentigijs 9.q.principal.col.penul.fo.289. vol.5 tractatuũ diuers.dd.& Philipp. Deci. in.c.super eo.n.5.de offic.delegat.vbi alios allegat,& ibi eius additio. & idẽ in.c.cũ teneamur.n 6.de appellat. Felin.in.c.cũ super cõtrouersia. n. 15.de re iudic.Roderi. Suarez vbi supra in d.1.limitatio.ad.l.regiam.n.2. &.4.& Auiles vbi suprà.n.56.Ias.in.d.§.prætor ait.n.11.& in.d.§.ante omnia.n.5. & idem Ias.in.l. certi cõdictio.§.quoniam.n.11.ff.si cert.pet.sequitur etiam optimè declarans Ripa in.d.§.si hæres.n.2.& optimè Matthæus de Afflictis loquens in redditibus annuis impositis per cẽsum super fundo,decis. Neapolit.95.per totam fol. 187. in paruis & sequentibus.vbi inquit hoc casu hypothecaria via ordinaria esse agendũ:& nouißimè Auendaño in.l. 4.& 5.tit.de las excep.lib.3.ordina n.26.

36 Et hunc casum iã vidi in practica in quadam causa executiua cuiusdã hominis, qui petijt in hac ciuitate executionem virtute cuiusdã instrumenti publici cẽsus pro certa quantitate redditauum decursorum cõtra quendam ciuem huius ciuitatis, & contra eius bona, qui census erat quotãnis impositus super quodã fundo, cuius ipse ciuis erat tertius, vel quartus possessor post constitutionem census, & fuit petita & facta dicta executio in dicto fundo, & per supradicta omnia annullata fuit exequutio & reseruatum dicto executanti ius suum saluũ: vt meliori via, qua sibi expedire videretur, peteret,in quo oẽs aduocati huius ciuitatis condescenderunt,præhabito studio, & ita etiam Roderic. Suarez vbi supra in dict.1. limitatione in princip. inquit se vidisse irritatam fuisse quandã executionem, quã quidam semimiles fieri fecit,cuius nomen sui honoris causa tacet, contra quendam medicum de Madrid, qui poßidebat quandã domum, quæ antea fuerat cuiusdam debitoris sui, & quòd prædictus semimiles fuit condemnatus in expẽsis propter suam fatuitatem in quã incurrit ex eõ,quòd huiusmodi instrumentum executari fecerit contra singularem successorẽ, & rectè censerem esse iudicatum in causa supradicta nisi in præd. instrumento census adessent clausulæ de quibus infra.n.39. quæ communiter adesse solent in similibus contractibus publicis annui census, tunc enim etiam cõtra tertiũ possessorem rei super qua annuus census constitutus est via executiua locũ habet & procedẽdum est vt d.n.39,probamus.

37 Quia licet suprà dixerimus speciale quidẽ esse in hypotheca irregulari quotiescunque super aliquo fundo

imponitur cenſus vel emphyteuſis; vt dius fundi tertius poſſeſſor poſsit conuenire recta via, hypothecaria actione nulla præcedente excuſsione in principali debitore, tamen id intelligi debet via ordinaria, ſecus vero via executiua: vt conſtat ex remiſsionibus, & allegationibus, quas ſupra adduximus pro dicto caſu ſpeciali.

Supra dicta tamen omnia proce-
38 dunt (Et nunc ad rem & ad proſecutionem illationis ſuprà inceptæ) præter quam ſi in prædicto inſtrumento guarentigio ſit appoſita clauſula de non alienando cum hypotheca ſpeciali eiuſdem rei. Nam cum in huiuſmodi caſu ſi res prædicta de facto alienetur habetur proinde, atque ſi in bonis primi debitoris remanſiſſet, iuris intellectu, merito quod tunc etiam ſi eius detentatio & nuda poſſeſsio ſit penes tertium, poſsit in ea fieri executio, cum actio hypothecaria contra primum debitorem ſit executiua, ſicut ipſum ius principale executiuum contra eius perſonam iuxta Baldi & omnium ſupradictorum ſequacium auream doctrinam. Et in terminis per ſupra dicta. ita tenet Roderic. Suar. vbi ſupra. n. 5. cuius opin. fauent omnia quæ ſupradicta ſunt circa cómunem intellectum. d. l. ſi creditor. §. fi. Et tenet etiam in terminis Couar. lib. 3. Var. c. 7. num. 6. in verſ. Illud tamen erit obſeruatione dignũ. fo. 105. col. 2 in princip. vbi loquitur in executione annui redditus aduerſus tertiũ poſſeſſorem habentem ius à debitore.

Secunda limitatio eſt, præter quá
63 ſi in præd. inſtrum. adſit pactũ de ingrediendo poſſeſsionem rei hypothecatæ propria autoritate, de quo pacto loquitur text. in. l. creditores. cum ſimilibus. C. de pigno. Nã ſi adſit dictũ pactum, ac facultas & licentia prædicta, bene poterit peti executio ſuper huiuſmodi re etiam per tertium ſingularem ſucceſſorem poſſeſſa, ſi præd. ſingularis ſucceſſor habeat cauſam à debitore principali, vel ſimul cum dicto pacto adſit clauſula conſtituti. ita tenet alios allegans Marant. de ordina. iudic. vbi ſupra, num. 33. & licet Salicet. & alij velint tenere contrarium, tamen hæc eſt communior opinio: vt bene concludit Anto. de Fano in tractatu de pignor. 4. par. prin. nu. 20. & ſequen. fol. 84. tenet Rode. Suar. vbi ſupra nu. 5. & plurima allegans Petrus Due. vbi ſupra d. reg. 275 limita. 6. fol. 97. Matthæus de Afflict. in conſtitutio. Regni Sicil. lib. 1. Rubri. 8. nu. 28. fol. 45. & quod precariũ cum generali hypotheca bonorũ ſit ſufficiens ad id quod ſupra. d. eſt cum Matthæo de Afflict. deciſio. 182. in. 2. dubitat. in nouis tenet Ant. Gabriel, libr. 3. com. opinio. concluſione. 1. de pigno. n. 10. pag. 202. in fi. & eá dicit communem & non eſſe ab ea recedẽdum in iudicando & conſulendo Frã ciſ. Viuius. 1. Tom. commun. opinio. libr. 4. verſ. debitor Titij. pag. 169. in magn. ann. 1580. Lugdu. impreſsis, omnes: enim ſupra dicti tenent non eſſe hoc caſu neceſſariam excuſsionem principali. Supra dicta omnia plurimos referens ſequitur nouiſsime Matien. in. l. 1. glo. 3. nu. 4. &. 7. tit. 17. lib. 5. nouæ collect. regu. ex quibus vt credo poſt huius operis primã editioné ita deciſum fuit in regali Cancellaria Valliſoleti in cauſa cuius meminimus ſupra. numero. 36. reuocata ſententia contraria primæ inſtantiæ. Sed & ſunt aliæ plures limitationes, quas referunt Matthæus de Afflict. & latius Rip. vbi ſupra.

40 Secundo principaliter ex eodem tex. in. d. §. fi. l. creditor. ff. de diſtract. pig. ſic cómuniter intellecto, infero ad intellectum tex. cuius etiam caſus quotidie in practica contingit in. l. quoties. C. de rei vẽdic. cui conſonat

l.50.titu 5.part.5.& ibi late Greg. Lopez in glo.magna.& l.14.tit.13.par.5 quibus iuribus probatur, vt in re duobus vendita, præferatur ille, cui prius tradita est, vt tex. ille minime procedat, quoties prima venditio alicuius
41 rei esset facta cũ hac clausula de non alienanda re vendita cum hypotheca speciali ipsius. quia tunc secunda venditio, secuta etiam ex ea traditione nihil valet, & primus præfertur secũdo cui erat facta traditio, nã cum propter istam clausulam, secunda venditio sit nulla, per consequẽs & eius traditio nihil valet. ita nouiter tenet Ias.in.d.l.quoties nu.28.quem sequitur Thomas Ferratius cautela. 48. n. 3.ad finem.& Tiraquel.alios referens de vtroq; retract. tit.de retractu conuentional.§.3. glos.vnic.n.5.fo.311.& Couarr.eos referens lib. 2. Variarum resolut.c.19.n.7. qui est videndus. sequitur etiam Anto. Gomez, qui tantum Ias.allegat.in. 2. tomo.c.2.num. 20.versi.fin.incip.4. principaliter. in quarum legum materia & intellectu plura afferre possem vtilia & practicabilia, sed quia nõ est præsentis materiæ, ea omitto.

42 Tertiò infertur ad intellectũ text. quotidiani etiam in practica in.l.emptorem.C.de locat.cui consonat.l.19 titu.8.parti. 5. quibus iuribus probatur emptorem quidem minimè teneri stare colono, qui prius habebat cõ-
43 ductam rem illam. Nam illud procedet, preterquam si conductor in contractu locationis fecerit apponi, quod locans promittat non alienare fundũ intra tempus locationis, & pro hoc obliget dictum fundum specialiter, quia cum præd.clausula annullet venditionem in contrarium factam, non poterit quidem emptor repellere cõductorem. ita tenet plures referens Roderic. Suarez in.d. l. limitatio.ad l.regiam, num.8.admonens conductores, vt ita semper faciãt, sequitur Ant. Gomez alios referens.2.tom. ca. 3.de locatione nu.9. ad finem.Ias.optime. in.l.filiusfamil.§.Diui.in.1.lectu.n.92 ff.de legat.1.& in.2.lectura.num.122. testatur communem Couarru. lib. 2. Var.resol.ca 15. nu.3.vers.vltimo est. & Grego Lopez in.l.19.tit.8.parti 5. glos.magna. col.2. & in practica hoc ponit Practicus quidã Monterrosius in sua practica.7.tractatu.fol.219.col. 1 Rolandus à Valle consil. 62. nu.10. lib.2.

44 At vero si pro securitate huiusmodi locationis locator obligasset fundum, & non esset appositum pactum prædictum de non alienando, alienatio facta valeret, & emptor non teneretur stare colono volenti stare in fundo, dummodo ei satisfaciat de interesse. ita tenet elegãter Bart.in.d.l.emptorem.num.2.C. locat.& ibi communiter doctores, nec hoc casu quicquam faciet, quòd sit hypotheca specialis siue generalis, cum virtute ipsius deficiente prædicta clausula non impediatur dominij translatio, sed tãtum possit colonus retinere fundum pro interesse & pœna, & sic præcisè non remanebit in conductione si sibi soluatur interesse. Hæc est communis opinio, vt latè resoluit Anto. de Fano, de pignorib.2.part.in princip.nu.6.&.7 & sequitur etiam Roderi. Suarez vbi supra.d.nu.8. & Tiraquel. 2. part.de vtroque retractu.§.3.glos.vnic.nu.6. & Ias. vbi suprà testatur communem Couar. vbi supra vers.secundũ.Et est ex mente omniũ secundũ Grego.Lopez vbi suprà.Et hoc modo debet intelligi communis opinio tradita per Pet. Dueñas in regula. 246. limit. 7. vbi dicit, quòd.d.l.emptorẽ. non procedit, quando est obligatio generalis omnium bonorum, vel specialis rei locatæ: quia debet intelligi præterquã si offeratur interesse, quia tunc bene

poteſt expelli per emptorem, non obſtante.d.obligatione & hypotheca generali & ſpeciali, vt ſupra dictum eſt, & conſtat ex doctoribus, quos ipſe ibi allegat, ita etiã intelligit.d.cómuné opi.quã ipſe late refert Mench. li. 3.cótrouerſ.vſufreq.c.53.nu.7.& ſeq. & præcipue in verſ.ſi.d.c.

45 Quæ quidé cóm. opinio limitatur, quãdo prædicta locatio eſſet iurata túc em̃ iuramentũ habet vim prædictæ clauſulæ de nó alienãdo, & per cóſequés iũcta dicta hypotheca ſpeciali poſſet cóductor præciſe retinere fundũ, etiã ſibi oblato intereſſe ſecundũ Ant. de Fano vbi ſup.n.9.licet dubitet Çouar.vbi ſup.imo ſufficeret hoc caſu obligatio generalis cũ iuraméto ſecũdũ magis coém opi.DD. quã refert Rolan.à Valle, cóſ.62.n.40.lib.2.

46 Sed cũ hodie.l.regia ſtat utũ ſit, ſcilicet per.l.11.tit.1.libr. 4. ordinamenti noui, ꝙ iuramentum minime apponatur in cótractibus ſub pœnis ibi poſitis, inter quas vna eſt, ꝙ obligatio, & cótractus ſit nullius momenti, videtur nó procedere poſſe limitatio hæc An.de Fa.vbi ſup. imo ſi prædicto caſu apponatur iuramentũ, nó valebit cótractus huiuſmodi.

47 Poterit tamen ſaluari, d. Ant.de Fa. vbi ſup. in minore vel muliere locãte nã huiuſmodi perſonæ bene poterũt iurare cótractũ ſuũ, etiã attenta.d.l.regia, nã illa tãtũ excludit cótractus validos abſq; iuraméto, nó tamé eos, qui abſq; ope iuramenti ſunt infirmi pró ut ſunt cótractus minorũ, & mulierũ in certis quibuſdã caſibus, ita legé illã interpretatur Dida.Per.ibidé col.795. alios referens per pragma. 160. huius regni, & per.l.61. del quaderno de las alcaualas.vltra quem eodem etiã módo intelligit legem illã Auiles.in.c°to præt.ver.execució.n.36. & vltra eos eũdem intellectũ illius.l. teſtatur eſſe cómunem dominus Ant. de Padilla, in.l.2.n.35.C.de reſcin.vend.dixi latius in repet. auth. ſacramenta puberum.C.ſi aduerſ.vendi.n.156.

48 Vlterius circa intellectũ.dict. §. ſi.l. ſi creditor, videndum eſt, vtrũ ſtante prædicta clauſula de non alienando, poſsit debitor huiuſmodi rem prohibitã alienare, alteri locare, vel pignorare? Et dicendum eſt quod poſsit óptimo iure, præter quam ſi aliud cóueniat, ita tenet eleganter Barto. in.l. manumiſsiones. num. 1.ff.de iuſtitia & iur. vbi ponit quæſtionem in fortioribus terminis, ſcilicet quando eſſet pactum, ne exeat res è manu debitoris, quia locatio non ſolet dominiũ transferre, vt in. l. non ſolet.ff.locat. & illam Barto.opin. ſequitur Paulus de Caſtro ibi nu.4. & eſt cómunis ſecundum Ioannem Oroſcium, n.8.

49 Quod primo limitari debet ſecũdũ eoſdem in locatione ad lógũ tempus.

50 Quia in ea transfertur dominium ſaltim vtile, vt tenet glo.in clemen. 1. de rebus eccleſi.non alienãd.in verſi. locationes.vbi reprobat Accurſium, tenentem cótrarium in. l. penulti. §. inſtituto.ff.de legat.2. vbi idem Bar. nu.3. ſequitur hanc opinionem gloſſ. in.d.Clementi. quam etiam pluribus relatis dicit communem Tiraquel.de vtroque retract.1.par.§ 1.gloſſ.14. n. 81.& Arias Pinel.in.l.1.in.3.part. nu. 64.C.de bon.mat.& Couarr.libro. 2 Variarum, cap.16.numer.1. vbi plures authores refert, & Ioannes Oroſci. vbi ſupra, nume.9.dicit communem, idem Oroſcius in.l.penult.n. 18.ff.de pact.communem dicit Ant. Gomez, in l.40.Tau, n.84.teſtatur cómunem plures referens ſupremi regalis conſilij Senator dominus Ant. de Padilla, in.l, volũtas.n.18.C.de fideicommiſſ.

51 Quod ſublimitat eleganter Baldus, in authen, ei qui iurat.num.40. C.de bon.auth.iudic.poſsid. præter quam ſi ex mente contrahentium, vel legis con-

constet contrarium, vt puta si in prohibitione fiat mentio pretij, nã tunc refertur tantum ad venditionẽ, non vero ad locationem ad longum tempus, cuius limitationem approbat Tiraquell. vbi supra num. 82. referendo
52 plures, ex quibus constat satis esse hãc opinionẽ cõmunẽ. Secũdo modo limitari debet communis opinio supradicta, quando locatio etiam ad modicum tempus fieret cum pacto renouationis, ita vt fiat ad nouennium, & postea finito nouennio, incipiat aliud nouennium, quia cum huiusmodi locatio fit in fraudẽ pacti initi à principio, merito quod non valeat, ita tenet Addition. Bartol. vbi supra, alios allegans, & sequitur ibi Ias. nu. 7. & Ioann. Orosc. nu. 10. vbi Paul. n. 4. alio modo limitat illud de pignore, & est pro hac opinione optimus text. in Authen. de non alienand. aut permutand. reb. eccles. §. quod autẽ.
53 versi. nec illud. colla. 2. ¶ Vbi Angel. illum text. inducit ad locationes rerum minorum factas per tutores ad nouem annos, ita vt finito nouennio res iterum conducta videatur, hæ quidem locationes minime valeant, quia fit fraus, & generaliter ad omnes res prohibitas alienari. text. illum allegat dominus meus vbi supra. numer. 19. post Pinellum. quem refert. & hanc testatur communem opinionem Couarr. vbi supra, numer 4. vbi allegat. d. tex. & idem dicit in locatione rerum eccles. quæ fieri non
54 potest vltra triennium. ¶ Tertio limitatur, quando res daretur pignori potentiori, à quo non facile res recuperari possit, tunc enim stante prædicto pacto non valeret pignoris constitutio. ita tenet Additio. Pauli de Castro, vbi supra, num. 4. & innuit esse communem opinionem plures allegans Ioannes Oroscius, ibi. numer. 11
55 ¶ Cautela ergo erit optima ad hoc vt huiusmodi creditor, in cuius fauorem est appositũ pactũ de non alienãdo, sit securus, vt pactum quoq; fiat de non locando, nec pignori dando, vel alium quẽmcunque contractum faciendo, etiam si res nõ exeat de eius manibus, quod quidem valebit à fortiori, cum valeat illud, per quod dominij translatio impeditur, quod magis est. Et hoc est summe notandum, nam nullus sic in terminis declarat, & est verissimum per omnia supra di-
56 cta. ¶ Item adde, quod erit optimum vt prædictum pactum hanc quoque conditionem contineat, vt neque possessio transeat in aliquem si debitor de facto alienauerit, sed quod remaneat penes ipsum, nam si hoc non dicatur, & res alienetur, licet non transeat dominium, transit quidem possessio naturalis secundum Anto. Gomez, in l. 45. Tauri. nu. 26. licet contra eius opinionem faciant, quæ tradit Auend. respon. 12. n. 9.
57 ¶ Egregia tamen dubitatio circa text. in dict. §. fi. versari solet, an scilicet, quemadmodum ex speciali hypotheca ibi impeditur dominij translatio iuncto prædicto pacto de nõ alienando, ita etiam impediatur, si solum generalis sit hypotheca omnium bonorũ? Et videtur sane & in hoc casu esse text. illum intelligendum duabus rationibus. Prima est, quia æqualis solet esse naturæ generalis hypotheca cum speciali. ex text. in l. generaliter. C. qui pot. in pigno. habeantur altera ratio est, quia cũ text. ille agat generaliter, videtur in vtraque hypotheca & generali & speciali esse intelligendum m. vulgata. l. 1. §. & generaliter. ff. de legat. præst. l. in fraudem. §. fin. ibi quia generalis fuit ista determinatio. ff. de testam. mili. & quod per manus tradi solet, lege non distinguẽte, nec nos distinguere debere. l. non distinguemus. in princ. ff. de arbit. l. de pretio

tio.ff. de public. in rem actio. & poteſt his tertia adiungi ratio, vt credamus text. illum & in generali hypotheca locum habere. Nã qui ſibi prouidet generali hypotheca, ideo facit vt ſibi magis conſultum ſit, quam per ſpecialem dumtaxat. inductum autẽ ad augmentum, non debet operari diminutionem. vt in. l. quod fauore. C. de legib. text. in ſui ratione, in. l. creditor, qui non idoneũ pignus. ff. ſi cert. pet. l. 1. cum alijs C. de pignor. quare Paul. de Caſtro in dicta. l ſi ita quis. §. ea. l. nu. 5. ff. de verbo. obliga. tenet dict. §. fi. habere locum & in generali hypotheca. huius etiam opinionis eſt Alex. in. l. qui abſenti. § fi. de acquirend. poſſeſ. & hãc eſſe veriorem opinionem teſtatur Ioannes Crotus in repetit. d §. Diui. n. 69.

58 ¶ Contrariam tamen ſententiã imo quod text. ille nõ habeat locũ in generali hypotheca, videtur tenuiſſe Bar. in. l. qui abſenti. §. ſi quis poſſeſsioné in fine ſui cõmenti. ff. de acq. poſſeſ. vbi idem ſequitur Imola. col 3. Aretin. 2. verſic. extra gloſſ. Iaſ. ibi nu. 32. qui ex Alexand. teſtatur hanc eſſe communem opinionem. eam etiam tenet Baldus, in. l. ea lege. num. 4. C de condict. ob cauſ. verſic. Quintò probatur Alexã. in l. filioſam. §. ſi vir in quinquenniũ. numero. 4. in fine, vbi id commendat ff. ſoluto matrimo. hanc etiam teſtatur communem opinionem Iaſ. conſ. 211. colum. 5. in fine, & iterum colum. 6. in princi. volum. 2. hanc etiam aſſerit communem Anton. de Fano, de pignoribus. 2. parte. 1. membro. nu. 5. communem eſſe teſtatur Loazes in dict. §. Diui. n. 170. quam cæteris præſtantius defendit & declarat Roderi Suarez. in dict. l. limitatio. numer 11. dicit etiam communem, plures allegans Antoni. Gomez vbi ſupra. n. 19. qui eſt videndus latiſsime in materia dicto. §. fin. quorum autoritas vnica ratione fulciri poteſt & ſolet, quod ſuprà diſpoſitio tex. in. d. §. fi. exorbitans ſit à iure communi, nec perinde erit vnquàm extendenda. l. quod verò. ff. de legib. item ex alio communis hic intellectus ſuſtineri poſſet, quòd multum in iure intereſſe ſolet inter ſpecialem & generalem hypothecam, vt exempla ſunt manifeſtiſsima in. l. 11 C. de neceſ. ſerui. hæred. inſtit. iuncta l. ab eo. C de ſeruo. pignor. dat. & c. & in. l. 2. C. de pignoribus. cum alijs. & iuxta hanc opinionem intelligenda ſunt omnia quæ ex dicto. §. fin. cõmuniter intellecto illata ſunt ſuprà, refert in hoc duas opiniones communes contrarias Ant. Gabriel lib. 3. commu. opin. concluſ. 1. de pignor. n. 3. & ſequentibus pag. 202. vbi. n. 5. fatetur hãc vltimã videri magis cõmunem opinionem. eamq; tenet.

59 Penultimò ex dicta ratione dubitãdi infertur, quod poteſt teſtator facere ne regula Catoniana in ſuo teſtamento locum habeat. gloſ. in. l. poteſt ff. de hæred. inſti. vbi idem tenet Bar. item Bad. qui id commẽdat. Imol ibi nu. 3. gloſ. in. l. in tempus. verb. cum capere ad fi. ff. de hære inſt. vbi etiam Bar. idẽ Bar. in. l. cæter. §. tractati. n. 2 ff. de legat. 1. vbi Iaſ. n. 20. idem tenet.

60 Vltimò ex ſupradicta ratione dubitandi infertur ratio decidendi ad. l. 5. tit. 7. lib. 5. nouæ recopil. regiæ. vbi cauetur, quòd in ſucceſsione maioratus filius vel alius deſcendens ex filio maiori poſſeſſoris maioratus præmortuo in vita patris præfertur ex filio ſecundo dicti poſſeſſoris, præterquàm ſi aliud ſit diſpoſitum per primũ conſtituẽtem & fundatorem maioratus, quia in tali caſu voluntas inſtituentis debet ſeruari, ergo ecce, quomodo. l. illa iubetur cuſtodiri voluntas teſtatoris, licèt aliud lex diſponat in caſu illo, quando teſtator nõ diſpoſuit circa quam. l. vltra ſcriptores Hiſpanos ibi.

ibi, videndus est omnino Couarru. in pract. quæst. c. 38 qui legem illá optime legit per tres particulas videndus est etiam legem illá latisime ampliás & limitans Petrus Peralta in Rubri. ff. de hæred. instituend. numer. 122. & sequentib.

61 Ex quo in versic. quarta. illud tantum referam, scilicet, quod dicta l. si procedit nedum in maioratus successione, quo casu ipsa lex loquitur (hoc est) in maioratu constituto authoritate & licentia regis, sed etiam in vinculis particularibus tertij & quinti, quæ homines authoritate & licentia ordinaria legum huius regni possunt facere, quibus permittitur, parentes posse filios vel nepotes in tertio & quinto bonorum suorum meliorare, & insuper adijcere vincula grauamina fidei commissa submissiones & substitutiones quæ voluerint, seruata tamen forma l. 27. Tauri, & inquit Peralta vbi supra, ita pronuntiatum fuisse in his terminis non semel in tribunalibus superioribus pro nepote, atque esse vsitatum affirmat, & quod inoleuit hæc practica, licet de iure colligatur contrarium ex traditis per Alexand. consilio. 129. volumi. 5. post Barto. in authenti. post fratres. Scio ego de iure esse maximam controuersiam doctorum in hoc articulo, sed quia non est præsentis materiæ, & Petrus Peralta testificatur de practica huius regni in hoc, & quia nulla videtur posse congruens ratio differentiæ reddi inter maioratum licentia regis stabilitum, & vincula, quæ authoritate legũ huius regni fiunt, ideo omitto ea quæ de iure communi Doctores in hoc articulo tradidere, reuersurus ad propositum nostræ materiæ, qua digressi fuimus.

62 ¶ Illud tamen hic inserere & examinare placuit, quo nam iure sit inuenta libera hæc testádi facultas, quæ testatoribus attribuitur, in quo videtur primo dicendum facultatem testamentum condendi, & successiones maxime ex testaméto, omni respectu de iure ciuili esse, vt tenet glo. in l. ex hoc iure. ff. de iustitia & iure, verb. dominia, in fine, & dum probat dominium quæsitum ex sententia & testamento esse de iure ciuili, vbi Bartol. num. 5. in fine hoc tenet, sequitur etiá Paul. de Castro, ibi, in. 2. lect. num. 31. loquens in successione, idem probat gloss. in. §. singulorum. Instit. de rerũ diuis. verb. iure ciuili, & glo. plenior in. l. 1. ff. de acqui. rer. domi. verbo, ciuitatis nostræ, hanc opinionem etiá tenet Bartolus, in l. qui á latronibus, ff. de testam. ibi perdiderunt eá, quæ sunt iuris ciuilis, neque possunt facere testamentum secundum consuetudinem ipsorum, cũ testamenti factio sit iuris ciuilis, idem tenet Baldus, in l. si vnus, in principio, C. de testa. & in l. decernimus. C. de sacrosanc. eccles. & in l. lege duodecim tabularum. C. de legit. hæred. & hanc opinionem dixit esse communem Christoph. Porcius, in principio, Instit. de testamen. nu. 6. vbi Marcus Antonius ex sententia Christopho. num. 19. hanc appellat cómunem, eodé nomine dicit communem Viglius, in. §. sed prædicta, num. 4. de testamen. & Ioannes Oroscius, in dicta. l. ex hoc iure, nume. 24. hanc dicit cómunem Guilierm. Benedicta in repet. cap. Raynutius, verbo, testamentum. El primero, col. 2. de testam. dicit etiam communem Barbatius in Rubrica, extra de testamen colum. 2. vbi cum sequentibus, multa allegat pro hac opinione, & articulum hunc latisime discutit Ferdinandus Vasquius Mench. nouisime de successionum creat. §. 1. vers. quoad quartum numero 4. cum sequentibus. vbi quatuor opiniones in hoc articulo refert. & ideo est videndus. Sed opinio hæc,

1.poteſt probari per noſtrum text. in hac.l.nemo poteſt.quam ſic pondero ſi enim teſtator nó poteſt facere quin leges in ſuo teſtamento locum nó habeant, ergo facultas ſibi conceſſa teſtamenti condendi eodem iure ciuili attributa eſt, non vero de iure naturali,quia ſi de iure naturali foret, ſuperaret leges ciuiles, quia ius naturale ſemper eſt immutabile,& fortius quã ius ciuile,vt in.§.ſed naturalia quidé iura.Inſt.de iur. nat. gent.& ciuil.cũ vulgat. Secundo probatur hæc opinio per.l.1.C.de ſacroſ.eccleſ.vbi dicitur quod habeat vnuſquiſq; liberã teſtandi facultatem,ſitque liber ſtylus, ergo lex ipſa ciuilis præcipit & concedit liberam hanc teſtandi facultatem teſtatoribus in modum priuilegij. Tertio pro hac opinione facit text.in.c.ius Quiritum.1.diſtinctio. ibi.in quo agitur de legitimis hæreditatibus,quem tex.ad hoc allegat Corneus conſilio.137.lib.2.col.2.Quarto probatur in.l.teſtandi, C. de teſtam. ibi,à legibus certis facultas permiſſa eſt. Quinto probatur hæc opinio per textum,in.l.3.ff.de teſtam. vbi probatur quod teſtamenti factio non priuati ſed publici iuris eſt; ergo ciuilis, quia ius ciuile in priuatum & publicum diuiſum eſt. Sexto probatur in princi.Inſti.de teſtam.iuncta glo. ibi, verb.acceſsit. Septimo probatur in.l. 1.ff.de petitione hæredit.iuncta gloſ. verſic.quod iure. Octauo in authen. de nupt. §.diſponat. Nono eſt pro hac opin.pulcher text.in fin.Inſti.de vſu & habit.vbi imperator enumeratis titulis.quibus de iure gentium dominia acquiruntur, ſubijcit Rubricas, quibus de iure ciuili dominia quærũtur,vt vſucapione,& teſtamentis, Decimo probatur per text. in.l. verbis legis duodecim tabularum. ff. de verbo.ſignifi. vbi probatur, quod poteſtas teſtandi data eſt à lege.12.tabularum. Vndecimò probatur hæc opinio per text.in.l.lege obuenire.ff. de verb.ſigni.ibi quia lege duodecim tabularũ hæreditates confirmantur. Vltimo ex text.iuncta gloſſ. verſ. nó habeat.in.l.quidam. ff. de pœnis. Et ideo dicebat Franciſcus Duarenus, in.l.1.§.fin. ff. de verb.obligat. quod teſtamenta, vt iure Romano ſunt inducta,ita lingua Romana dictabãtur allegat ad hoc tex.quem ita intelligit in.l.verbis ciuilibus. in principio, ff. de vulgar.& pupill.

63 Ex qua communi reſolutione infertur.1.iura ciuilia merito temperaſſe formam teſtamenti & ſolemnitates in ſcriptis & nuncupatiui,vt in.l. hac conſultiſsima, in principio, & in.§. per nuncupationem. C. de teſtamentis,& per totum Inſtituta eodem tit. ex quibus Paulus de Caſtro, in dicta l.hac conſultiſsima.in principio, cumulat.13.ſolemnitates & requiſita in teſtamentis, à quibus neque per latũ vnguem licet diſcedere, vt in hac. l. nemo poteſt.in.l.ſi vnus.in principio C.de teſtamentis,vbi hanc rationem ponit Bald.

64 Secundo infertur, potuiſſe ex eadé radice augeri ſolemnitates in teſtaméto cæci,vt in.l. hac conſultiſsima. C. qui teſtamenta facere poſſ.l.14. tit. 1. par.6.l.3.Tauri.

65 Et minui eadem ratione, vt inter liberos,in teſtaméto militis, in pia cauſa,& in alijs caſibus numeratis per gl. in dict.l.hac conſultiſsima.in princi. C.de teſtamentis.verb.rogatis. & hodie de iure regio hac ratione forma teſtamenti nũcupatiui diminuta eſt, vt in.l.1.tit.2.libro.5.ordinamenti.& in.l,3. Tauri hodie ſunt leges.1. &.2. titulo.4.libro.5.nouæ recopil.regiæ.

66 In qua.l. 2, pro ſigillis teſtium requiſitis iure communi & remiſsis additus eſt tabellio ſignumque ſuum,vt probat Coua.in cap.cũ eſſes, in principio

cipio.tit.de testamentis & optime D.
Antoni. Gomez, in.l.3.num. 58.& se
quen.& Cifuentes contra Castellum,
ibi,& contra Grego.Lopez,in.l.1.tit.
1.partita.6.ad finem.
Tertio infertur,quod cum consue
67 tudo valeat in dispositis iure ciuili
etiam corrigendo, vt in.l. de quibus.
ff.de legib.si rationabilis sit, vt in.c.
fin.in fine de consuetud.posse consue
tudine minui solemnitatem in testa-
mentis.text.in.l.si.C. de testamentis.
vt in testamento Rustici in rure,& in
dict.l.1.tit.4.libr.5.ordinamen.noui:
probat Bart.in.l.1.C. de summa Tri-
nita. & fide catholic. vbi eleganter,
Ias.nume. 72. cum sequentibus,& est
communis opinio secundum Cor-
neum in.l.si non speciali. columna.3.
C. de testamentis. tradit latissimo ser
mone Nicolaus Boerius decisio.228.
68 Quarto similiter ab ipso iure ciui-
li petendi sunt qui possunt vel non
facere testamentum, sunt vtique plu
res vt per Abb.in Rubri.extra de te-
stament.Anchar.& alios in cap.2.eo:
tit.latius per Philip.Francum, in Ru-
bri.eod. tit.in. 6. ¶ Quinto infertur
bene dixisse Corneum in dict.l. si nõ
speciali, vt refert Marcus Antonius,
in dict.§.ex imperfecto, numero. 23.
quod princeps potest facere, ne adi-
tione quæratur hæreditas, vel ne hæ-
redes repræsentent defunctum,& tan
dem omnes defectus testamenti tolle
re,quia ista omnia sunt inducta de iu
re ciuili.
69 Et cõprobatur hæc illatio ex Pau-
lo de Castro in. l. cum hæredes facti
sumus.ff.de acquir.possess. ex eodem
in.l.3.ff.de testamentis.& in.l.Gallus,
§.& quid si tãtum. ff. de lib,& posth.
vbi voluit post Bart.ibi posse princi-
pem legitimare spurium in præiudi-
cium venientium ab intestato, quia
successio & acquisitio hæreditatis est
de iure ciuili, quod princeps tollere
potest, & hæc opinio est communis
secundum Curtium Iuniorem consil.
174.num.15. & secundum Emanuelẽ
Costam,in dict. §. & quid si tantum.
colum.76. num.175. ¶ Quod proce-
70 dit non solum delata hæreditate, ve-
rum adita secundum Ias.ibi,num. 122
verum etiam post apprehensam pos-
sessionem secundum Deciũ,in c.quæ
in ecclesiarum.num.26.de constitut.
& in consil.498.num. 25. & latius in
consil.698.nu.8.eo argumento,quod
delata hæreditate,& etiam adita, imo
& post apprehensam possessionem in
specta origine, hoc dominium est de
iure ciuili omni respectu, quo fit, vt
princeps indistincte hoc dominium
tollere possit, qui est supra omne ius
positiuũ.Sed quod possit tollere post
apprehensam possessionem,est falsum
& communiter reprobatum, vt con-
cludit Carolus Ruynus, hanc appel-
lans communem opinionem in dicto
§.& quid si tantum.in final. verbis,&
ibi etiam dicit communem Lãcelot.
Galiaul.in fine,eãdem dicit commu-
nem Marc.Anto.in dict.§. ex imper-
fecto.nu,24.quia licet modus acqui-
rendi sit de iure ciuili iuxta commu-
nem opinionem supra dictam, domi-
nium tamen iam quæsitum est de iu-
re gentium,qua ratione,idem ipse cõ-
seo dicendum in hæreditate iam adi-
ta aduersus Ias.quia aditione hæredi-
tatis dominium ad nos transit, sola
possessio requirit apprehensionem,
vt in dict.l.cum hæredes.in princip.
71 Et princeps non potest tollere ea
quæ sunt iuris gentium nisi cum cau
sa legitima,vt in.l.fin & ibi gl & Do
ctores.C.si cõtra ius vel vtilit. publ.
& est communis opinio Doctorum
ibi secundũ Marã de ordi. iudic. 3.p.
prin.nu.44.in medio.& tenet Bar in
proœmio,ff. veteris.num 6. vbi sol-
uit maximã difficultatem,& testatur
communẽ opinionem Felin. in.d.cã.
quæ

quæ in ecclesiarum. num. 26. de con-
stitu. & eam dicit veriorem Ioannes
Oroscius, in. l. princeps legibus. num.
17. ff. de legib. & testatur communem
Anton. Gomez, in. l. 40. Tauri, nu. 89
& constituit regulam cum ampliatio
ne & fallentijs Bernard. Diaz de Lu-
go in regula. 209. incip. dominium rei
meæ. folio. 99. ad fin. & videndus est
late de hoc Matth. de Afflictis decisi.
72 Neap. 361. nu. 4. & sequent. vbi num.
29. &. 30. tenet q si princeps aufert
alicui rem suam ex causa, cessante il-
la causa, debet sibi fieri restitutio, ap-
probatur communis opinio supra di-
cta in. l. 2. tit. 1. par. 2. in vers. otro si, de
73 ximos. ¶ Et quando princeps aufert
alicui cum causa rem suam, intelligi
debet soluto pretio, vt probat tex. in
l. item si verberatum. §. 1. versic. itē si
forte. ff. de reiuend. ibi modico hono
ris gratia possessori dato. De cuius
versiculi intellectu videndus est om-
nino Arias Pinel. in Rubri. C. de res-
cind. vendit. in. 1. part. cap. 2. n. 14. pro
bat etiam text. in. l. 2. C. quibus ex
causis serui pro premio libertatem ac
cipiant. & tenet glo. in. l. fi. C. eo tit.
& est similis gl. in. l. Barbarius Philip-
pus. verb. multo magis. ff. de offi. præ
tor. & hæc est approbata traditio se-
cundum Ioā. Oros. in dict. l. princeps
legibus. nu. 21. Et licet gloss. in. l. si Io-
cus. verb. præstare debet. ff. quemad.
seruit. amit. dicat seruari contrariū.
tamen hæc opinio communis gloss. l.
approbata est in dict. l. 2. tit. 1. part. 2.
in versi. E si por auentura. vbi dicitur
que le deue dar buen cambio que va-
la tanto o mas de guisa que el finque
pagado a vista de homes buenos, & in
l. 31. tit. 18. part. 3. quare merito opinio
nem gl. iure regio approbatam di-
xit dominus meus Dō Antonio in. l.
per agrum. numero. 14. C. de seruit.
74 & aq. ¶ Quod procedit etiam si cau-
sa, ob quam aufertur res alicui, sit iu-

stissima, vt colligitur ex glo. in dict. l.
Barbarius, & tradit plures allegans
Arius Pinel. vbi supra, circa quarum
ll. & communis opinionis limitatio-
nem videndi sunt Ioannes Oros. vbi
supra & Gregor. Lop. in dictis. ll. &
Angel. in dict. l. item si verberatum.
§. 1. & pet. Duc. in regula. 43. fall. 5. &
eundem Gregor. Lopez in. l. 53. titu. 5.
75 partit. 5. in glo. el Rey. ¶ Ergo cū hæc
ita se habeant, non poterit quidem
princeps legitimare spurium in præ-
iudicium venientium ab intestato,
qui iam adierunt hæreditatem, &
per aditionem effecti sunt iam do-
mini, cum huiusmodi dominium sit
de iure gentium postquam est acqui
situm, vt in. l. hoc iure. ff. de iustitia
& iure. & dato quod ex causa legiti-
ma id possit iuxta supra dicta, intelli
gi debet soluto bono cambio iuxta
supra dict. communē opinionem glos
76 sarum & legum. ¶ Pro quo etiam
bene facit gloss. illa communiter ap-
probata, vt alibi annuēte Deo latius
dicemus, in. l. 1. §. veteres. glossa. 4. ver
siculo. at post aditam. ff. de acquiren
da possessione. quæ habet & probat.
quod hæreditas postquam est adita,
amplius non dicitur hæreditas, sed
proprium patrimonium hæredis. pro
quo est text. melior iuris in. §. primo
institut. de hæred. qualitate & diffe-
rentia. Ergo minime poterit prin-
ceps in præiudicium iuris & domi-
nij quæsiti hæredi per aditionem spu
rium legitimare, & ideo resideo in
hac opinione contra Ias. & si qui sunt
alij sequaces saluo meliori iudicio.
77 Sexto ex supra dicta communi opi
nione infertur merito testamentum,
in quo solemnia deficiunt pro non fa
cto haberi, vt in. l. hac consultissima.
in fine princip. C. de testamentis. & in
§. ex eodem Institu. quibus modis te-
stament. infirm. & in. l. iubemus. C.
de testamentis. & in. l. si veritas. C.
de

de fideicommissis. quæ iura manifeste probant testamentum esse de iure ciuili, vt notat per eadem iura petrus Paulus. Paris. consili. 19. libro. 3. 2. columna. & Dominicus de Soto de iustitia. & iure. libro. 4. quæstione. 5. articulo. 3. columna. 4. probans ex eis idem esse in conscientia, quod in foro contentioso. ¶ Ex quo dicit Bal. in l. cum quis. C. de iur. & fact. ignor. colu. 4. ex testamento minus solemni non oriri obligationem ciuilem, neque naturalem, quia totum hoc quod est testamentum, pendet à iure ciuili secundum formam & eius originem, sequitur ex eodem fundamento Ias. in. l. interdum. ff. de condict. indeb. probat etiam Petrus Loriotus de apicibus iuris. tracta. 11. c. 22. & Couarr. in. c. cum esses. n. 10. extra de testam. vbi ex hoc multa infert. De quo articulo. an. s. vlla obligatio naturalis oriatur ex testamento minus solemni, dicemus nos latius infra in hac repetitione. n. 457. & sequent.

78

79 Sed contrariam opinionem in articulo principali tenet Bart. in. l. interdum. nu. 6. ff. de condictio. indeb. dicens quod facultas testandi licet quo ad formam & solemnitatem sit de iure ciuili, tamen quoad originem & substantiam est de iure gentium & naturali. idem voluit Barto. in Rubrica. ff. de acq. hæredit. dicens pluribus locis sacræ Scripturæ hoc probari, maxime Genesis. 13. c. 27. & Leuitic. cap. 25. ibi, hæreditario iure transmittetis ad posteros & alibi sæpissimè vt per Barbat. in Rubrica extra de testamen. colum. 5. & 30. & per Guilierm. Benedict. in verbo. testamentum. gl. 1. columna. 2. & Fortun. Garf. late in dicto. §. & quid si tantum. colum. 133. numero. 288. contendens, hoc esse iure gentium & naturali, nam sancti illi patres veteris testamenti solo iure gentium naturali vtebantur, probaturque etiam hoc ex Diogene Laertio libro. 5. de vitis Philosophorum. vbi refert testamentum fecisse Aristotelem & Theophrastum, & reliquos philosophos, qui non vtebātur legibus Romanis. & in lib. 4. refert tertium testamentum Archesilai, qui nō habuit vxorem neque filios his verbis. Aegroto & corpore non recte valeo, testamentum conficere volo, vt si quid contingat inopinatum, sine tua iniuria proficiscar, licet hoc argumentum non concludat quia Solon primus legem de testamentis condidit, vt est author Plutarchus in eius vita, & probat hanc opinionem Corasius in. l. filium quem habentem. in principio. C. famil. herciscund. & Tiraquellus, in. l. si vnquam. verbo. libertis. numero. 89. C. de reuocand. donat. quæ solutio pro prima communi est Ioannis de Monte Sferilo præceptoris Cornei. in. l. si testamentum. in principio. C. de testamentis. & hāc legem Solonis sequuti sunt isti philosophi, & à qua lege Græcorum leges duodecim tabularum, hoc sumpserunt. Nihilominus tamen hæc secunda opinio Bartoli, vt verior est, ita & magis communis secundum Fulgosiū, in dicta. l. ex hoc iure. ff. de iustitia & iure. vbi Ioannes Oroscius plures allegans numero. 24. hanc dicit magis communem, & magis communem appellat Viglius. in. §. sed prę dicta. numero. 4. Institut. de testamentis. & Corneus in dicta. l. si testamentum. & Barbatius in dicta Rubr. columna. 14. tametsi contendat contrarium esse verum, hanc appellat communem Hippolytus Riminaldus. in principio. Institut. de donation. numero. 184. dicens ex sententia Corasij. in. l. si testamento. C. de impuber. & alijs toto cælo errare tenentes contrarium, apud quos late probatur hic communis, præcipuè per Men-

chaca.vbi supra, hanc etiam opinionem simpliciter tenet nonnullos referens Antonius Gomez.in.l.3.Tauri. in principio. & quod successio filiorum sit de iure naturali, tenet Paulus de Castro.in.l.1.§.ius naturale.numero. 4. ff.de iustitia & iur. hanc secundam opinionem dicit communẽ Ias.in repet.l.admonendi.nomer. 171. in.2.colum.illius numeri.ff.de iur. iuran.& hanc testatur esse communem resolutionem cum Bart.in dicta.l.interdum.Peralta in Rubrica.ff.de hæred.institu.numero.139. ad finem. &
80 sequen.¶ Ex qua communi resolutio ne infertur ex testamento minus solemni de iure ciuili, perfecto autem de iure gentium.vel naturali, oriri naturalem obligationem, vt infra latissime dicemus Deo duce, eã nempè ratione, quia testamentifactio, quo ad originem est iuris gentiũ, nec potuit
81 quoad hoc iure ciuili infirmari.¶ In tantum quòd dicat Couar.lib.3.vari. resoluti.c.6.nu.7.non posse principẽ de plenitudine suæ potestatis tollere hanc facultatem testandi hominibus sine causa, quia competit iure gentiũ, vbi concludit, quod ista est communis conclusio, & ad iura & rationes pro.2.opinione principali supra adducta potest responderi vt procedant quo ad formam & solemnitatem, secus uero quo ad originem & substantiam, vt est dictum.
82 Hoc articulo principali sic discusso & examinato vlterius procedendo in materia huius. l.addendum est, quod nemo præter papam potest alterare voluntates testatorũ. Clem.quia contingit. de religiosis domib. quæ
83 quidem.¶ Alteratio fit à Papa ex plenitudine potestatis, non vero ex potestate ordinaria, ita Bald. eleganter in l. si testamentum. C. de testamentis. Adde quod commutatio vltimæ voluntatis non nisi ex iusta causa & necessaria fieri debet, & prius quàm exequatur, Episcopus tanquam delegatus sedis apostolicæ summariè & extraiudicialiter debet cognoscere, nihil in precibus tacita veritate vel fugesta falsitate fuisse narratum, vt cauetur hodie in sacro concilio Tridentino sessione.22.in decreto de reformatione.cap.6.fol.151.Ex quibus omnibus, quæ hucusque dicta sunt, apparet manifestissime, quanta sit potestas testatorum in disponendo de rebus suis, quæ non obsunt conclusioni nostri text.iam supra deductæ propter rationes decidendi supra etiam positas & assignatas.
84 Primo conclusio nostri text. ampliatur vt habeat locũ in edicto prætoris, quia testator non potest disponere, ne edictum prætoris in suo testamento locum habeat.l. si quis inquilinos.§.si quis scripserit.ff.de legat.1.
85 Secundo ampliatur vt etiã habeat locum in consuetudine, quia testator non potest disponere contra legitimam consuetudinem, dicendo velle se, ipsam non habere locum in suo testamento, ita Ioannes Faber elegãter in.§.fin.ad fin.numero.4. Instit.de legat.pro quo faciunt optime text. in §.ex non scripto.Institu. de iure natur.gent.& ciuili.& in princip. Insti. de officio iudic.l.de quibus ibi. inueterata.&c.ff. de legib.l.2.C.quæ sit lõga consuetud.l.1.§.denique.ff.de aqua pluu.arcend.ibi vetustatem vicem legis tenere.
86 Ex quo infert eleganter Bald.in au then iubemus.n.2.C.de iudic. quod iudex qui iudicat contra consuetudinem, ita facit litem suã, sicut qui iudicat contra ius. & sequitur Ias.in.d.l. de quibus.nu.7.ff.de legib.
87 Tertio ampliatur vt non solum testator non possit disponere contra leges, sed etiam nec possit in suo testamento aliquid præcipere, quod hu-

humanitati & ciuilibus moribus obuiet. tex. est in, l. quidã in suo. ff. de cõdit. instit. vbi testator non potest disponere, quod reliquiæ ipsius in mare auertantur, circa quem tex. sunt omnino videndi Boerius decisione, 287 n. 15, Casiadorus in catalogo glossarum. 2. par. consideratione. 3.

88 Quarto eleganter ampliatur, vt si quis principis priuilegio testetur, adhuc tamen non potest facere, quia leges in suo testamento locum non habeant. text est in. l. si quando. C. de inofficios. test. vbi dicitur, quod si alicui concedatur à lege vel à principe facultas ad testandũ, intelligitur dũ tamẽ testetur secũdũ legis dispositionẽ.

89 Primo ex supradicta ratione decidendi infertur testatorem non posse facere vt statuentibus legibus alimẽta præstari pro ratione facultatũ, præstentur alimenta filijs suis vltra suas facultates tex. in. l. 2. versic. sed si pater. ff. vbi pup. educar. deb.

90 Secundo infertur quod cum de iure præscriptum sit vt impensa funeris fiat attenta ratione facultatum testatoris. l. 1. §. fin. ff. ad l. Falcid. non poterit testator facere, ne hæc lex in suo testamento locum habeat, text. in. l. at si quis. §. hæc actio. ff. de religios.
91 & sumpt. fun. ¶ Ex quo infertur ratio decidendi & intellectus ad. l. 13. titulo. 6. libro. 5. nouæ recopil. regiæ qua cauetur, que la cera y missas, y gastos del enterramiento se saquen con las otras mandas graciosas del quinto de la hazienda del testador, y no del cuerpo de la hazienda, aunque el testador mande lo contrario. Nam ratio illius est, quia testator non potest facere, quia leges in suo testamento locum non habeant, quæ præcipiunt funeris impensam de quinto bono-
92 rum deduci. ¶ Circa quam legem addendum est, quod ea tantum loquitur & procedit, quotiescumque testator habet & reliquit filios vel alios descendentes eorum fauore, quia eis non potest præiudicare nisi in quinto & tertio, etiam inter ipsos descendentes, vt in pluribus legibus regijs cauetur, præcipue Tauri, Secus vero erit, quando testator nullos descendẽtes reliquit, quia tunc cum hæc ratio cesset, qua lex ipsa fundari videtur, cessare debet & ipsius. l. dispositio, argumento gloss. singularis in. l. 1. verbo prouidentia. ff. de legitim. tutor. quam esse communiter approbatam pluribus Doctoribus relatis testatur dominus Antonius de Padilla in. l. transigere. numero. 78. C. de transactio. & ita inuenio quod in proprijs terminis. dictæ. l. regiæ tenet Antoni. Gomez, in. l. 30. Tauri. in versiculo, hodie. dicens quod hodie nihil est immutatum per illam legem non relictis filijs vel descendentibus, sed standũ est iuri communi, quo cauetur impensam funeris fieri pro modo facultatum, vt supradictum est, eandem quoque sentẽtiam ad prædictam. l. 30 Tauri. tenet etiam Gregorius Lopez in. l. 2. tit. 11. par. 6. gloss. mag. col. 2. illius & nouissime nos idem latius probamus lib. 2. pract. q. q. 70.

93 Ex quibus omnibus ipse nouiter vltra omnes (quos ipse vsque adhuc saltem viderim) infero quod si testator nõ habeat descendentes, habeat tamẽ ascendentem vel ascendentes, quod hoc casu impensa funeris deducenda erit ex tertio bonorũ, in quo potest ascẽdentibus præiudicare, illud extraneo legãdo vel relinquẽdo, vt in. l. 6. Tauri. quæ hodie est. l. 1. tit. 3. libr. 5. nouæ recopil. non vero de toto corpore hereditatis, licet contrarium velit & dicat testator per. d. l. 30. Tauri. attentis suis rationibus supra declaratis, quã per supra dicta existimo procedere & ampliandam fore & in hoc casu, saluo meliori iudicio, ita tenet nouissi-

me Ioann. à Rojas in sua epitom. successi. c. 9 nu. 31. & sequentibus. & nos vbi supra. q. 7.

94 Vltimo circa d. l. 30. Tauri. quę hodie est d. l. 13. tit. 6. lib. 5. recopil. est videndum, quid iuris sit, si quintum bonorum non sufficiat ad omnia legata persoluenda, an tunc prius debeant solui legata pia, quã nõ pia? In quo resolutio est verissima. ꝙ ante omnia de isto quinto deducẽda est funeris impensa, vt in. l. Iulianus, cũ seq. & in. l. pen. ff. de religio. & sump. fun. & in. l. 12. tit. 13. p. 1. per quæ iura ita tenet in terminis Cyfuen. in d. l. 30. n. 2. & Couia. in c. Raynal. §. 3. col. 2. de testa. vbi ipse dicit ꝙ hoc etiã procedit, quãdo quintũ nõ est sufficiẽs pro tota funeris impensa, nã ꝙ deest præferri debet

95 alijs debitis. ¶ Adeo ꝙ secũdũ Anto. Gom. in d. l. 30. Tauri. impẽsa funeris præfertur dictis debitis, etiã si creditores habeãt pignora vel hypothecas tacitas vel expressas, & ꝙ præferatur tacitis hypothecis testatur cõmunẽ opinionẽ esse Franciscus de Ripa in l. quæsitũ. n. 8. ff. de priuil. credit. & ꝙ præferatur etiã habentibus expressas hypothecas tenet Greg. Lop. in. l. 30. ti. 13. p. 5. gl. fi. & idem in. l. 12. per lege illam tit. 13. part. 1. in gloss. deudas, & Anto. Gom. vbi sup. dicit tenere communiter DD. hanc opinionem. & articulum hunc discutit late pro vtraq; parte Antonius de Fano, in tractatu de pignor. in 2. membro. 5. partis, nu. 28. per totũ. fol. 111. vbi tenet contrariũ, scilicet ꝙ impensa funeris nõ præferatur creditoribus habentibus expressas hypothecas. contrarium etiã tenet dicens cõmunẽ Rip. in d. l. quæsitũ. n. 8. sed primã opinionẽ tenet Petrus Due. in regul. 397. in. 7. priuileg. fol. 157. col. fin. Ipse vero licet dubius magis adhæreo secũdæ opinioni cõi negatiuæ, ꝙ nõ præferatur habẽtibus expressas hypothecas Primã etiã opinionem tenet Roland. à Valle, consil. 14. nu. 24. lib. 1. & Rebuff. 1. tomo. cõmentar. ad Gallic. consti. in tractatu de sententijs prouis. nu. 65. folio. 234 sed re maturius cõsiderata & digesta aliter nouissime resoluimus articulũ hunc in dicto libro. 2. pract. q. q. 72.

96 Præfertur etiam funeris impensa doti, vt testatur communem Antonius Gomez, vbi supra & est de mente Cyfuentes. ibidem in versicul. sed postea quam. cum vers. sequen. & hãc opinionem tenuit glossa, singularis. in. l. assiduis. in principio. verbo. habeant, ibi propter funerariam. C. qui potior. in pigño. hab. & vltra scribentes ibi, circa gloss. illam videndus est Ripa, in. l priuilegia. nu. 62. ff. de priuileg. cred. & tenuit eandem opinionem Bar. in. l. 1. n. 26. ff. solut. matr. dũ allegat. l. pen. ff. de religios. allegatam per dict. glo. & licet contrariũ teneat Bald. Nouel. relatus per Anton. de Fano de pignor. 2. memb. 5. partis. nu 28 vbi assignat cõcordiã, tamen hæc est cõmunis opinio, cũ illa glo. vt testatur Anto. Gomez. vbi supra. quã etiã opinionem sequitur Greg. Lopez in l. 30. tit. 13. part. 5. in glo. fi. pro qua opinione ipse vltra omnes allego bonũ text. in. l. ideoq; iuncta. l. seq. ff. de relig. & sumpt. fun. vbi isthæc opinio

97 probatur. ¶ Imo præfertur etiã hæc actio funeraria deposito facto penes defũctũ & recepto per eũ, vt est bona l. 9. ti. 3. p. 5. in vers. esso mismo seria, & c. Sed quæ dicatur funeris impensa vidẽdi sunt de hoc DD. in d. l. 30. Tauri. & in alijs locis ordinarijs & latissime Rebuff. vbi supra. n. 42. & seq. vbi quæ requirãtur ad hoc vt actio funeraria cõpetat & in quibus sit prilegiata quæ quia nõ est nostra materia omittenda est vt ad nostrã. l. reuertamur. De alijs autẽ legatis pijs & de nõ pijs consistentibus in quantitate deducetur pro rata excessus quinti legatorũ

l. si

l. si certarũ. §. fi. & l. seq. ff. de testa. mili. tenet Ias. in l. si quis testamento. §. 1. n. 2. ff. de lega. 1. Salic. in auth. similiter n. 6. C. ad l. Falci. & Grego. Lop. in l. 2. gl. f. ti. 11. parti. 6. licet Paulus. d. §. 1. n. 5. & Cyfuent. in dict. l. 30. Tauri. n. 4. teneant cõtrariũ, de quo est etiá videndus Tiraquel. de priuil. causæ piæ priuil. 72. Si vero legata consistunt in speciebus & in genere tunc est casus dubius & longam exigit disputationem & ideo de eo videndus est Ias. vbi supra nu. 7. & 8. & Greg. Lopez. vbi supra, & idem Greg. in l. 26. in gl. obligados, ad fin. tit. 13. par. 5. & Ant. Gomez. 1. Tom. c. fi. de lega. n. 34. vbi latissime hoc discutiũt & declarãt post Bar. in l. si quis, seruũ. §. fi. ff. de lega. 2.

1 Solet tamen circa intellectũ huius text. in hac lege nemo potest apud iuris vtriusque exercitatissimos interpretes dubitari: vtrum testator in suo testamento possit ius accrescendi prohibere, hoc est, in effectu quærere, vtrum text. in l. Ius nostrum. ff. de regul. iuris possit testator facere ne locum habeat in suo testaméto? Quem articulum ipse latissime examinaui in mea repetitio. l. vnic. C. quando non peten. part. Sed quia hic est etiá locus ordinarius ipsius, hic iterum eum examinabo, & quæ hic omissa fuerint, ibidem copiose poterunt videri examinata, & è conuerso non enim ad literam transcribo quæ ibi dixi, sed alio modo hic examino.

98 3 Et primo videtur, quod testator possit prohibere, nam ius accrescendi prouenit ex dispositione tacita testatoris, iuncto tamen legis ministerio. l. si Titio & Meuio. §. Iulianus. ibi quasi substitutus, infra de legat. 2. iuncta l. si in testamento. ff. de vulgar. & pupill. & hanc opinionem tenet expresse gloss. magna, prope medium in dicto §. Iulianus. scilicet quod ius accrescendi proueniat ex tacita testatoris voluntate, quæ gloss. est communiter approbata, Baldus autem in dicta l. vnic. quæstion. 9. numero. 23. C. quand. non pet. part. determinat, quod quando sumus in caso in quo institutio trahitur ad vniuersum ex legis dispositione, vt quando testator instituit hæredem in re certa, quo casu iuris fictione, nullo alio cohærede dato institutio trahitur ad vniuersum, vt in l. 1. §. si ex fundo. de hæred. instit. quod vitiatur institutio hæredis propter quandam perplexitatem, si vero sumus in casu in quo institutio trahitur ad vniuersum ex iuris necessitate, vt si quis sit institutus in tertia vel quarta parte hæreditatis, & hoc casu institutus consequetur totam hæreditaté vitiata prohibitione hæc sententia Bald. neque difficultatem absoluit, neque vllum saporem habet quare solet communiter reprobari & ita reprobat eam Crotus in rep. l. re coniuncti in. 57. ff. de lega. 3.

99 4 Angel. vero de Perusio fuit in alia singulari opinione, qui in l. si ego. colum. 2. versi. tu conclude. ff. de iniust. rupt. &c. vult pro intelligentia huius difficultatis, quod si causa testati sit hoc casu potentior, quá causa intestati, prohibitio non teneat, cótra tamé si causa intestati potentior sit, hæc autem potentia vnius causæ ad alterá sumitur secũdũ illum ex quãtitate portionũ, vt si institutio sit vniuersalis exceptio vero sit particularis, prohibitio nõ teneat, secus existimat ille dicendũ si institutio particularis, exceptio vero vniuersalis sit, & si æquales sint, et ipsius sententia causa testati tamquam nobilior trahet ad se causam intestati hoc casu, & institutus totũ cõsequetur. quod etiam iuuari posset ex regula vulgata text. in l. si pars. ff. de inoffi. testam. Verum neque hæc Angel. sententia firma esse videtur.

100 5 Quare Salicet. in l. quoties. nu. 14. C. de

C. de hæredibus. instituend. dicebat,
quod prohibitio non teneat, sed ta-
men, quod hæres totum consequu-
tus, residuum illud, quod sibi iure ac-
crescendi obuenit, tenetur iure fidei-
commissi restituere venientibus ab
intestato, allegat ipse text. in argumē
tum in l. peto. in princi. ff. de legatis,
2. sed neq; hæc opinio mihi placet.
1 Bart. autem in l. quoties. §. si duo.
101 dohæ. versi. ex quo dic. ff. de hæred.
instit. tenet posse à testatore induci
in testamēto prohibitionem iuris ac-
crescendi, & quod hæres scriptus ni-
hil hoc casu consequetur ex hæredi-
tate, imo res reducetur ad causam in
testati, & prohibitio censebitur facta
fauore venientium ab intestato, idem
tenet idē Bart. in l. si ego. n. 2. ff. de id
iust. rup. idem Bartin. l. si quis prio-
re. n. 5 ff. ad Trebell. & in consi. 156.
incip. Titius fecit testamentum nu. 2
Paulus de Castro, in l. si posthumus &
Primo. in princip. nu. 2. ff. de liber. &
posth. tandem hanc sententiam Bart.
cōmunē esse testatur Philip. Cornetus
in l. quoties. C. de hæredibus instituend.
magis communem esse testatur Ias.
consi. 8. nu. 2. volumi. 3. & Curti. Iu-
nior. consi. 12. 2. part. nu. 9. & Aymō
Grauetta de antiquit. tempor. 4. parte.
princ. in princ. nu. 159. qui n. 133. eam
sequitur dicēs sibi videri rē clarā &
numeris præcedētibus aliquos casus
distinguit.
102 1 Contrariā tamen opinionem, imo
quod prohibitio nō teneat sed hæres
habeat vniuersam hæreditatē, nō obs-
tāte dicta prohibitione, videtur pri-
mo probare tex. in l. si quis ita hæres
institutus fuerit ex certo fundo. ff. de
hæred. instit. vbi testator prohibet ha-
bere hæredē certā partē hæreditatis,
qua tamē lex ipsa defert ipsi hæredi
scripto cōtra volūtatē testātis, quare
Dynus sibi per illū tex. tenet, non posse
se prohiberi per testatorē ius accre-
scendi, quam opinionem sibi magis
placere asserit Ioann. de Imol. in l. 1.
§ si ex fundo. numer. 69. ff. de hæred.
institu. hanc esse magis communem
opinio. testātur Alexand. in. l. si quis
priore. nu. 6. ff. ad Trebell. Hanc esse
communē firmat Ripa in l. reconiun
cti. n. 154. ff. de legat. 3. & ibi hanc ma
gis communem testatur Crotus. n. 61
hanc etiam tenent. Ioan. Faber. in. §.
hæreditas. numer. 4. instit. de hæred.
institu. vbi Angel. de Aretin. num. 5.
inquit, quod hæc est veritas in hoc
puncto, hanc asserit communē Gual-
densi. de arte testand. titulo. 6. cautela.
19. numer. 4. communem quoque esse
profitetur Decius in Rubrica. C. quā
do non pet. par. 2. lectura numero. 21.
hanc esse communem opinionem as-
serit Ripa, in. l. prima. numero. 183. ff.
de vulgar. & pupill. Pro qua opinio-
ne secundo loco allegatur noster tex.
in principio. Nam nemo potest face-
103 re, quin leges. &c. ¶ Tertio loco so-
let pro hac Dyn. opinione cōtra Bar.
adduci glo. illa celebratissima in. l. ser
uus cōmunis ab extero. ff. de acquir.
hæred. in verbo, accrescunt. dum ponit
rationem, quare ius accrescendi indu
ctum fuerit à lege, ne. s. testator dece-
dat pro parte testatus, & pro parte in
testatus, idq; à testatore seruari neces
se videtur, & quamuis Alexan. Socin.
& Ias. & quidam alij rationem illam
glo. (nihil enim est in iure certū) sub-
uerti posse cōtenderint, ea proculdu-
bio & verior & magis communis est
quam plures ordinarij ibi sequuntur,
& Bald. numer. 2. Salicet. prope finem
in. l. 1. C. de indict. viduitat. collen.
eamque Barto. agnouit in. l. vnica. §.
his ita definitis. numer. 3. C. de caduc.
collend. & in. l. re coniūcti. ff. de leg. 3.
vbi sequuntur cæteri, communem es-
se rationem glos. præter alios testatur
Gagnolus in. l. ius nostrum col. 3. ff. de
regul. iur, idem in Rubric. C. quando

non

non pet.part.num.8.Corraſ.in.l.teſta
mento.numer.9.C.de impub.& alijs.
Quarto pro hac opinione Dyn. con-
tra Bar.induco text.in.l.ſi miles vnũ
ex fundo.ff.de teſtament.milit.vbi te.
ſtator miles poteſt prohibere ius ac-
creſcendi, ergo non miles non pote-
rit.l.ius ſingulare.ff.de legib.l.1.in fi.
ff.ad municipal. & hæc ſecunda opi-
nio principalis mihi verior & tenen-
da videtur.

104 Ex eadem collectione noſtri text.
oportet ſane intelligere text.in.l.3.§.
fi.ff.de annuis legat. vbi dicitur teſta
torem non poſſe eam vſuram in teſta
mento permittere,quæ legibus cõtra
ria ſit,inquit enim Alber.in illo.§.ra
tionem illius text.eſſe, quoniam non
poteſt teſtator facere, leges non ha
beant locum in ſuo teſtamento, alle-
gat tex.in præſenti.Imovero cum ho
die vſuræ legibus omnino ſint con-
trariæ,libenter fatendum eſt, ceſſare
iam illius text.diſpoſitionem, & ita
pro intelligentia illius text. tenet ibi
Bar.& Lancelot.Decius.& idem Bar.
in.l.2.n.3.ff. de his quæ pœn.nomin.
hanc eſſe communem teſtatur Socin.
105 conſi.56.volu.1.¶ Vnde etiã illud ori
ri videtur,ſcilicet,quod teſtator non
poſsit in ſuo teſtamento cauere,vt cle
ricus conueniatur coram iudice ſecu
lari,vt eleganter determinauit Bald.
in.l.2.nu,4.C.vt in poſſeſ.legat. & re
tulit Ripa hic,n.18. Verum hæc Bal-
di ſententia nihil in ſe dubitationis
habet quãuis Mench.de ſucceſ. creat
§.22.n.66.dicat ſatis dubiũ eſſe hoc
d.Bal.& refert Bal. ſequẽté Deci.cõſi
150.nu.4.nã clericus corã iudice
laico cõueniatur,lõge lateq; iuris ſan
ctionibus prohibetur tex.in auth.ſta
tuimus.C.de epiſcopis & cleric. c.2.
de iudic.quare dubium non eſt, quin
nõ poſsit teſtator leges illas abrogare.
106 ¶ Maxime, neque ex renũtiatione
ipſius clerici etiam iurata lex illa po-
teſt tolli text.in.c.ſi diligenti.de for.
compet.imo vero neq; ex ipſius pro-
rogatione fieri hoc poterit,c. ſignifi-
caſti.eodem titu. nec conſuetudo ſa-
tis vnquã eſſet, quæ hoc induceret
tex.in cap.qualiter, & quando de iu-
dic.Verum alio ex capite ipſe exiſti-
mo deciſionem Bal. eſſe indubitabi-
lem,eo videlicet, quod cum ſuperius
dixerimus non poſſe teſtatorem face
re ne leges ciuiles, vel prætoriæ locũ
habeant in ſuo teſtamento, multo mi
nus poterit tollere eas, quæ inuentu
107 iuris diuini ſunt. ¶ Nam exẽptio illa
clericorum à liminibus iudicij ſecula
ris diui eſt non humani,ſicuti ſignan
ter voluit glo.in.c.ſi imperator.verb.
& diſcuti,96.diſt.cuius opinioné præ
ter alios ſequuntur Bald. & Aluarot.
in.c.1.§.ſtatuimus. nu.1. de ſtatuis &
imagini. Abb. in.c.at ſi clerici.nu.23
de iudic.Barbat. col.9.Felin.n.6.De-
ci.n.5.in.c.eccleſiæ ſanctæ Mariæ. de
conſtit. Gomezius in.c 1.num.67.de
conſtit.lib.6. & glo.illius opin.teſta-
tur cõmunem eſſe Corſetus in repeti
tione.c.perpendimus. de ſententia ex
cõmunicationis Alcia. in.c.cũ nõ ab
homine.n.20.& iterũ.n.46.de iudic.
& Nauar.in.c.nouit.eod. tit. Couar.
in pract.quæſt..c. 31. nu. 1.vbi refert
fundamenta huius opin. & plurima
dicendo hanc communem congeſsit
Menchaca.de ſucceſ. creatione.§.22.
n.58.& ſequitur ſimpliciter Ioã. Oro
ſcius in.l.de quibus,n.144.ff. de legi.
pro qua opinione eſt bonus tex.in.c.
111 Syluester, & Fauſtinus ibi contra le-
108 ges diuinas.11.q.1. ¶ Ex quo infertur
ratio ad tex.in.d.c,ſi diligenti. quate
nus inualidat renuntiationẽ clerico-
rũ fori proprij etiã iurata,quia cũ exẽ
ptio ſit de iure diuino , nemo contra
id poteſt venire, neque obeſt tex.ille
ibi contra canonum ſtatuta,nõ enim
id negat introductã fuiſſe de iure di-
uino,nã poſtea fuit declarata per ius

canonicũ,& hæc opinio eſt tenenda.
109 Tametſi multi teneant cõtrarium, & inter eos gloſſ.à paucisſimis expenſa in auth. de ſanctiſsimis Epiſcopis. §.ſiquis autem pro pecunia.verſ. ciuilem.colla.9.quatenus inquit clericos eſſe exemptos tantum per text. in dicto cap.ſi diligenti. & non antea,& hanc opinionẽ tenet Innocen. in. d, cap.2.de maiorit.& obedien.& Iaſ.in l.1.in.2.lect.col.penul.C.de ſum. Trinit.& fide catholic.idem Iaſ.in auth. ſi qua mulier.in.3.notab C.de ſacroſ. eccleſ.& plures alij relati per Mench. vbi ſupra,& dicit communem Curti. Iun.in.l.penult.nu.18.C.de pact.eam ſequitur latiſsime probans & reſpondens fundamentis contrariæ partis. Couar,vbi ſuprà,vbi num.2.quatuor concluſiones conſtituit pro reſolutione huius articuli contrarium etiam tenet & probat reſpondens latiſsime fundamẽtis contrariæ partis Medina C.de reſtituti.tit.de immunit.cleric.
110 q.15.fol.53. ¶ Imo etiã nõ deſunt qui dicant Papã nõ poſſe ſubijcere clericos iuriſdictioni ſeculariũ, vt innuit eſſe cõmunẽ Ioãn.Oroſc.in.d.l. eſt receptũ.n.12.ff.de iuriſd. omn.iudic.& Mench. vbi ſup.quod ipſe pro nũc nõ determino cũ ſciã pleniſsimã eſſe Papæ poteſtatẽ ſed de ipſi' intellectu vide Couar. vbi ſup.nu.4.quam cõmunem intellige quod Papa non poſsit ſubijcere clericos iuriſdictioni ſecularium, ſcilicet ordinariæ, nã delegatæ bene poteſt committendo iudicibus ſecularibus cauſas clericorũ quia tũc illi iudicabunt non tã ex propria & laica iuriſdictione quã ex iuriſdictione eccleſię,ſibi demandata,vt teſtatur cõmunẽ reſolutionẽ eſſe Mench. vbi ſup.n.60.ſicut Papa poteſt dare poteſtatẽ vni laico cõferendi beneficia vt ex pluribus. D.cõcludit Mẽch.d,n.60. Quæ omnia ſufficiãt pro ratione dubitãdi,& decidẽdi ad hũc tex.& antequã aggrediar difficultates gloſſarũ, & Bart.notabilia quædã colligã,quæ in noſtro tex.probantur.

¶ *Primum notabile.*

111 Primo igitur notatur ex hoc text. quod formæ à lege introductæ minime poteſt renunciari, nec quicquam ex ea mutari oportet, idem probat text.in.l.cum hi.§.ſi prætor.ff. de trãſactio.in.l.teſtandi.C. de teſtamentis, ibi,iuriſdictio.in.l.conſtitutionibus. ibi, conſequens eſt. ff.ad municip. in l.Diuus Adrianus.ff.de in integrũ reſtitutione.in.l.etſi in lege.ff. de regu. iur.in.l.1.C.mandat.in.§.is qui.Inſti.
112 eodem. ¶ Quod etiam habet locum & ſi mutetur in melius.l.3.§.in bello. ff de re milit.Gomezius per illũ tex.
113 in.§,fuerat,n.47.de actio.¶ Cuius ratio eſt,quia vt inquit Ioã.de Imol. in l.quicquid adſtringendæ. ff.de verb. obli.omnis ſolẽnitas,ſeu forma ſubſtãtialis eſt iuris publ:l.3.ff.de teſt.quod quidem ius publicũ priuatorũ pactis tolli non poteſt l.ius publicum.ff. de pactis.l.teſtandi. C. de teſtamentis. l. quidã decedens.ff.de adminiſtrat.tut.
114 Quam ob rem dicebat eleganter Bal.in.l. fin. nũ. 4. C.de ſuis & legiti. hæredib. quod formæ nihil poterit addi,nec detrahi, imo adde hinc eſſe ꝙ forma tradita à lege, vel ſtatuto debet adimpleri ad vnguẽ,neque ſufficit impleri per æquipollens, vt latiſsime examinans tenet bene limitans Iaſ.in l.1.num.14.cum ſequẽntibus.ff.de liber.& poſthum.
115 Sed contra text.hunc in hac parte
.31 1.oppo.de tex in.l.1.§.fi.ff.de vent.inſpic.vbi prætor certam formam præſcripſerat de ventre inſpiciendo, vt ſcilicet ſi mortuo marito mulier ſe eſſe prægnantem dixerit, venter inſpiciatur,partuſque cuſtodiatur, atque oportet quædã iuris ſolemnia præmittere,ſcilicet vt quinque mulieres ſint quibus hoc cõmitti debeat. Item ve

tria

tria lumina ibi sint,ne partus subijcia
tur,& quòd is,cuius interest , nempe
proximus agnatus defuncto , præsens
sit,item quòd ei partum videndi co-
pia fiat , quòd si rectè omnia secuen-
tur,mulierem prætor , se in possessio-
nem bonorum missurum pollicetur.
dicit igitur text. in. §. fin. quòd si ali
quid ex his solemnibus sit omissum,
nihilominus mulier mittetur in pos-
sessionem.Ergo probat ille tex. quòd
potest mutari forma à lege tradita.Ri
pa in præsenti intelligens quanta es-
set hæc difficultas,dicebat hęc omnia
esse verissima,& quòd tex. ille nó ob-
stat,quoniam loquitur in homine ru-
stico. Verùm hic intellectus & si veri
tatis speciem præ se ferat , & literæ il-
lius tex. videatur quodammodo con-
uenire;est fallax,si rationem illius tex.
cósideremus,in vers. quale est e im.
116 Ex quo colligitur manifestissimè,
nó ideo formæ mutationem , seu po-
tiùs defectum actum nó vitiare, quó-
niã rusticitas in causa fuerit, sed quia
leuiuscula illa solemnitas fuit,quæ ibi
fuit prætermissa,& ita illũ tex. intelli
git,& interpretatur ibi Bal. & in alijs
quam pluribus locis. & hic est illius
tex communis intellectus,vt testatur
Ias.in.l.cum hi.§.si prætor. n. 1. ff. de
transact. Alexan.in Rubrica.nu.12.ff.
de nou.oper.nuntiat.& tenet idẽ Bar.
in.d.l.cum hi.§.si vni. in secunda de-
claratione,quæ sit modica,& quę sub
stantialis solemnitas.
117 Ex quo intellectu infert Bart. ibi,
quòd etsi in conficiendo inuentario
signũ crucis desideretur per tex. in.l.
fi.in princ.C.de iur. delib. omissio ta
men huius formæ & solemnitatis , nó
vitiat,quoniam leuis est. hanc opinio
nem communem esse omnibus docto
ribus professus est idem Bart. in. d. l.
fi.§ cùm igitur n.3 .in fine. communé
quoque testatur Ias.ibi n.4. & Alex.
in Rubrica n.8.ff. de noui.oper.nun-
tiat.communem quoque asserit Rip:
in cap. cum ecclesia Sutrina.nu.11.de
causa possess.& propriet. & hæc est te
nenda quam etiam dicit communem
Porcelinus in tractatu de inuentario.
c.2.num.5.&.6.Menchaca.§ 9.nu.12.
Ioãnes Oroscius in.d.§. si vni.num.3.
sequitur idem in.l.si quis ex argenta-
rijs.§.si initium.num 9. ff.de edend.
vbi Barto.num.2.Ias.nu.1.idem etiam
tenét. Dixi ego in examine meo acer
rimo Licenciatus Salmanticæ in. d. l.
cùm hi.§.eam transactionem. licèt nó
ita latè. Tandem refert in re hac duas
communes opiniones contrarias la-
tissimè illustris præceptor meus Don
Antonio in. l. siqua beneficia. C. de
diuers.rescript.
118 Secundò contra text. hunc in hac
parte oppono text.in.c.tuis quæstio-
nibus,extra de testibus.vbi ex cósen-
su partium potest remitti iuramétum
testis de veritate dicenda.consonat l.
23.titu.16. parti. 3. at vero iuramentũ
illud formam respicit ipsius testimo-
nij,vt in l.iurisiurandi.C.de testib.
119 Quod quidem pro substãtia ipsius
est maximè necessariũ. adeò vt quan-
tumcunque religiosus sit is,qui in te-
stem producitur adhuc iurare tenetur
120 tex.in.c.nuper nobis de testib. ¶ Imò
cardinalibus ipsis , si testimonium fe-
rant,non creditur non iuratis glo.est
in.c.cùm olim essemus. verb. fratrum
121 de priuileg. ¶ Item facit quòd mille
testibus non creditur , si modò iurati
non sint.ita tenet Dominicus per illũ
122 text.in.c.multis.44.distinc ¶ Neque
posse summum pontificem statuere,
quòd credatur testibus nó iuratis de-
terminat Augustinus de Ancona lib.
de potesta Ecclesiæ.quæst.55.arti.vlti.
quem sequutus est Felinus in cap.con
stitutus.n.16. de rescript.vbi dicit hãc
decisionem esse stupẽdam, & Legistis
incognitam. quem etiam refert & se-
quitur Hippolytus singula.124.circa

finem.sequitur etiam Additio. Bart. in.l.1.§.1.nume.4.litera.E.ff.de ferijs. Ripa.in.l.admonendi.num.149. ff.de iure iuran.

123 Imò verò etsi alicui cõmissum fuerit, vt in aliqua causa procedat omissa solemnitate iuris ciuilis, adhuc recipere non potest testes non iuratos, vt tenet Bald.in.l.milites.n.5.C.de testamento milit.cuius opinionem magis communem esse testatur Ias. in.§. in bonæ fidei.num.29.Instit.de actio. quamuis Bar.in.l. filiusfam.num.5.ff. de donat.teneat contrariũ,cuius opinionem veriorem &communẽ appellat.Feli.in.c.dilecti filij. n. 5.de iudic.

124 Item testes, qui in suæ artis peritia declarant, iuramentum debẽt præstare.glos.est in.l. comparationes. verb. deponẽtibus.C.de fid.instru. tametsi contrarium velit glos.in.l.1. in princ. ff.de vent.inspic.& glos. in.l.iurisiurandi. C. de testib. Tamen circa illas glos.tenẽda est egregia Bar. distinctio in princ.procemij.ff.veteris. n. 8. vbi concludit,de credulitate saltim ab his fore exigendum iuramentum,licẽt de veritate non iurent, quia neq; iurare possunt, hanc esse communem in hac difficultate & concordem sentẽtiam asserit Ias.in.l.admonendi.n.197.ff.de iur. iuran. communem asserit Decius in.c.proposuisti.nu.15. de probat.pro qua videtur tex.in.l.hac edictali.§.illud. C.de secund. nupt. de quo vide Socin.in.regula.293.verb.peritus, & secundum hanc distinctionem debet intelligi dict.l.23.titu. 16.parti. 3. quæ cùm ita se habeãt, quonam pacto poterit defendi,ꝙ partes possint hoc iuramentũ remittere maximè cũ videamus iuramentum calumniæ remitti non posse per partes.l.2.§.sed quia veremur.C.de iuramento calum.Doctores in plerisque locis difficultatẽ hãc attingunt.

125 ¶Et Bald.in.c. consanguinei.num.3.de re iudic. dicẽbat. quòd iuramentum in teste non sit de substãtia,sed de ordine, quare nihil mirum si remitti à partibus possit. Verũ hæc Bald.sententia non videtur esse vera, nam iuramentum pro forma atq; substantia ipsius testimonij requiri omnes volunt,quod satis insinuat tex. in d. l.iurisiurandi. quare doctores aliter difficultatẽ hanc dissoluunt nẽpe.

126 Quòd idcò partes possunt huic iuramento renuntiare,quoniam in teste principaliter est inductum in ipsarum partium fauorẽ, vnde possunt seipsos submittere dicto hominis alicuius, cuius integra opinio sit,neque vlla infamię nota sigillata,illique se tutò credere absque iuramento, quæ quidem ratio probata videtur in.l.28. titu.18. part.3.

127 ¶Pro qua etiam videtur facere gl.illa celebris,licet vulgata in aut. de testib. §. & licẽt. verb. supplicijs, colla.6.dicens,quòd si partes rogauerint testem vilem atque infamem, vt adsit in aliquo contractu per eos celebrato,videntur illius fidem approbare,neque poterunt illi opponere aliquem defectum personæ, quam glos. sequutus est Bald. dicens eam esse ordinariam & singularem in.c. in nomine Domini num.3.de testib. & eam sequitur Ias.alios allegans in.l.1.in prin. n.13.ff.de ferijs.

128 ¶Quam glo.ipse intelligo etiam in quacunque inhabilitate testium, siue suæ personæ siue fauore alterius, vt quia testis est familiaris, domesticus,vel cõsanguineus vel alio modo repulsabilis:quia ex quo partes consentiunt,vel expressè eos rogando vt adsint in testes, vel tacitè sinendo eos apponi pro testibus in contractu per eos celebrato, vidẽtur quidẽ partes ipsæ personã illorum testiũ approbare, & eos habiles reddere,& ita inuenio quòd glos.illam intelligit, & sequitur plures.DD eam sequutos allegans, & bene probans fundamentis Hippolytus de Marsilijs in.l.1.§. ad quæ-

quæstionem num. 44. & 45. & 47. & sequentibus. ff. de quæst. qui est omni no videndus in proposito, quia supra dicta intelligis in quacunq; inhabilitate, quæ potest per partes remitti, eandem etiam glos. & conclusionem, sequitur alios allegans Bernard. Diaz de Lugo in regula. 746. nona limitatione, vbi hoc intelligit & declarat notabiliter cum Cæpola. cautel. 217. incip. Licèt regulariter quando partes cognoscebant conditionem testis, & sic quòd erat domesticus vnius partis, & glo. supradictam sequitur etiam alios allegans Franciscus Curtius in tractatu de testibus. 22. collat. nu. 45. vol. 5. tractatuũ diuers. docto. fo. 172.

129 Et glos. illius coclusionem supradicto modo intellectam & ampliatã sæpissimè habemus & approbamus in praxi aduocati in iudicijs, quotiescũque vna pars litigãs præsentat & examinare facit in sui fauorem testem, quem pars aduersa in eodem negotio & processu produxerat & examinari fecerat, vel etiam producit testem nõ productum ab altera parte, qui testis patiebatur aliquas obiectiones, vel defectus, nam qui eum producit in testẽ in iudicio, eo ipso videtur eius fidem approbasse, ita vt eũ repellere, vel crimina vel alios defectus ei obijcere minimè possit per supradicta, & ita solemus allegare, & est verissima opinio, & indubitata, ex quo ampliatur dict. glos. vt nõ solùm procedat in testibus instrumentarijs, vt ipsa loquitur, & DD. suprà citati, sed etiam in testibus in iudicio productis & examinatis in processibus, & hoc tradit latissimè plures. DD. referens idem sequutus, Boerius decisi. 245. n. 2. & 3. vbi. n. 4. dupliciter limitat.

130 Posset hic examinari quæstio bona meo iudicio & vtilis in praxi, an ex sola productione testis in iudicio, non secuta ipsius examinatione, prout, sæpe accidit, vt puta quia pars, quæ eum produxit, noluit vel non potsit illum examinare, vel ex negligẽtia id omittat, videatur eius fidẽ approbare? Sed quia materia nostra principalis non præstat locũ longæ examinationi huius quæstionis, ideò breuiter dico, solam productionem sufficere ad hunc scilicet effectum, nè possit testis repulsari per producentem, quia per productionem oritur consensus, & approbatio personæ testis, quia productio est actus positiuus & affirmatiuus cõsensus, ex quo acquiritur ius parti aduersæ, in cuius præiudiciũ producens nõ potest pœnitere productionis, nõ examinando testem, & sic licèt examinari non faciat testem productum, saluum remanet ius acquisitũ alteri parti ex productione ipsius testis, & ab eo inuito sine facto suo auelli non potest per regulam vulgarem iuris. Ius nostrum, &c. & cùm ipse hanc opinionem ex supradicta ratione veram esse existimassem, inueni postea, eam expressè tenentem Felinum in. c. præsentium num. 8. de testib. ex Speculat. & Ioan. Andrea, quos refert, dicẽs quòd eam sequuntur. DD. ibi. eam quoque sequitur plures. DD. referens Boerius d. decis. 245. n. 3.

131 Vbi num. 1. ampliùs tenet, scilicet, quòd pars quæ testes produxit in iudicio, & ipsi testes iurauerunt, nõ potest altera parte inuita eis renũtiare, & eorum productioni, vt non examinentur, quia per productionem effecti sunt communes, & altera pars potest facere eos examinari, per quod magis corroboratur nostra opinio supradicta.

132 Sed supradicta omnia circa testis productionem in iudicio, limitat singulariter Felin. in. d. c. præsentium. nu. 10. de testib. vt non procedant, quando testis fuit approbatus (hoc est productus) in summario iudicio, quia posset oppo-

opponi exceptio in personã in plenario, secundùm Anto. quem refert. Sed ipse dubius sum admodum de hac limitatione ex his quæ suprà proximè diximus, quòd ex sola productione videatur producens approbare personam testis.

133 Secundò intelligenda sunt superiora, respectu inhabilitatis & repulsæ quæ inest, vel poterat opponi testi in sua persona, quia respectu huius videtur producens eius personam approbare, secùs verò respectu dicti ipsius testis, nam si est sibi contrarius testis, vel aliquam aliam obiectionẽ vel defectum patiatur in dicto suo, non prohibebitur id allegare pars, quæ eũ produxit, quia limitata causa limitatum parit effectum. vt in.l.age cum Geminiano.C.de transa.& in.l.in agris.ff. de acqui.rerũ domin.sed sic est, quod pars producens aliquos testes tantùm videtur personam eorum approbare & habilitare, ergo cætera hoc est, dictum ipsius remanet sub dispositione iuris communis tanquam casus omissus.vt in.l. commodissime cum similibus.ff.de liber. & posthu. & per consequens poterit obijcere aduersus dictum testis, quem produxit, si sibi visum fuerit, & ita teneo & fieri vidi sæpius in practica & admitti, & est verissima opinio meo iudicio. quam tenet aliosq; allegans Egidius Bossius in sua pract.crimin.titu.de publicat.processus.num.16.& cum Carol.Molin.additio Bernardi Diaz regu.747.in fine, & ita etiam inuenio nouissime tenere.134.Mencha.lib.2.controuers. vsu frequen.c.90.nu.18.vbi limitat quando post publicationem scienter talia dicta produxissem nam tunc mihi imputandũ esset Feli. in.c. imputari col. 1.de fid.instrum.

134 Ad propositum ergo redeundo, & sic ad expeditionem, & intellectum text.in dict.c.tuis quæstionibus, dico non deesse qui putent, posse in puncto iuris reperi, etsi in practica non liceat à communi opinione maximè lege regia approbata discedere, non posse partes huiusmodi iuramentum de veritate dicenda testibus remittere, quoniam ex hoc iudiciorum authoritas læderetur, cuius interest ne falsi quicquam in iudicio committatur, quod quidem faciliùs contingit, si testes ad ferendum testimonium iurati semper accedant. Præterea reipublicę interest maximè, sententias ferri à iudicibus ex legitimis & veris probationibus, in authen.de Tabell.in prin, cum alijs, at verò remisso iuramento, si ad humanæ fragilitatis respiciamus infirmitatem, parum tuta veritas esse videretur, atq; proinde fortassis necẽ legitima eius probatio. Nec huic opinioni adhærenti oberit text. in. d.ca. tuis quæstionibus, ibi, nisi à parte remittatur aduersa. nam tex. ille agit de personis religiosis, nẽpe de monachis quibusdam propter vitę maximam integritatem, & ideo nihil mirum, si partium consensus operari possit iuramẽti remissionem, in illis personis.

135 Quod ex eo plurimum adiuuatur, quod scripsit Speculat. de instrumẽ. editione.§.fina.versi. sed quid si debitor. vbi elegãter nos docet, quòd etsi probationibus sit per partes renuntiatum, adhuc produci poterit in testẽ vir religiosus monachus, honestæ & probatæ fidei, & non solum is, qui religiosus sit, sed etiam alius, dum tamẽ probatissimæ opinionis sit, & cui nihil possit opponi, vt tradit bene Hippolytus in.l.1.§.si quis vltrò.n.207 cum sequentibus.ff.de quæstion.

136 Facit etiam, quod eleganter determinat Bald.in cap.præterea. n.4.de testibus cogend. dicens quòd etsi testis variare minimè possit, qui a lege Cornelia de falsis tenetur, si quis tamẽ notæ fidei, & authoritatis sit, qui variauit,

uit, poterit ante dedifcita teftificata dictum fuum corrigere. Huc etiam fpectant pleraque alia ex his, quæ Iaf. aliud tamen agés, cumulauit in auth. Iubemus.col.3. C. de iudic. Ipfe verò audeo affirmare communem opinionem mihi femper verifsimam vifam fuiffe,vt pote tex. expreffo probatam in.d.c tuis quæftionibus. qui nó hoc permittit, eo quòd teftes monachi & religiofi fint, fed quia confenfus partium huiufmodi teftiū iuramenta remittentium accedit. Igitur idem erit feruandum in quibufcunque alijs teftibus etiam nó religiofis. Quia quòd ibi fint religiofi, facti contingentia fuit,non verò iuris necefsitas,præfertim,quia præd.lex regia in his non loquitur, fed generaliter in quibufcunque teftibus partium confenfu fine iuramento deponentibus. Non obftat fauor publicus,qui in iuramentis teftium propter falfitatem euitandam verfatur, quia hæc falfitas cum fit delictum, in dubio nunquam præfumitur,vt in.l. meritò,pro focio.

137 Item & fecundò refpódetur, quòd principaliter iuramenta teftium introducta funt in fauorem partium propter veritatem eruendam,& fecundariò fauore reipublicæ, fed quando aliquid eft introductum principaliter in fauorem partium, licèt fecundariò in fauorem publicum.bene poteft remitti partium confenfu glof.in.c.de caufis,in prin.de offic. delegat. quam fequuntur docto.ibidem,& Bart.in.l.ij. §.fed fi filius.ff.de legat.3.Iaf.in.l.omnium nu.8.C.de teftam.Bart. pulchrè in.l.fi quis in confcribendo.C.de epifcopis & cleric.Decius in l. hac confultifsima colum.2. C. qui teftamen. fac.poff.

Ex fuprà dicta tamen communi fententia probata in.d.c. tuis quæftionibus. ficuti iuramentum tefti remitti poffe diximus, fupereft,quòd in probationibus fubftantia poteft per partes immutari,& ficuti in hac parte poffunt partes derogare formæ in probationibus confuetæ,quam lex induxerat in.l.iurifiurandi.C.de teftib. poterit & in alio ab eadem. l. inducto, vt etfi dicatur ibi vnius teftimonium nó fufficere ad faciendam fidem, etiam fi is præclaræ curiæ honore præfulgeat, pofsint nihilominus partes facere atque conuenire,vt ex vnius tantum teftimonio litis cuiufpiam determinatio fiat,quod notauit exprefsim Bart. in.l.fi.ff. de præt.ftipul. de quo videtur text.& glof.in.l.1.ff.de arbit. communem effe teftatur Alex. confil. 54. num. 1.lib.2.& Alciat.in.l.1.§.fin.nu.21.&.22.ff.de verb.obliga. vbi Socin. nu.13.eãdem opinionem fequitur, & eam tenet Gomezius in. §. ité fi quis poftulante.nu.23. in medio. verfi. fed his non obftantibus. Inftit. de actio. vbi latè examinat. dicit communem Iaf.in.l.iufiurandum.quod ex conuentioné.n.6.ff.de iur. iuran. qui eft omnino videndus. teftatur etiam cómunem Couarru.lib.2.Var.cap.13. col.2. quem & alios referens teftatur communem dominus Antonius de Menefes fupremi cófilij Regalis fenator in l.1.num.9.ff.de lega. 2. fequitur etiam Matthæus de Affli.decifi. Neapo. 91. num.9.& fequentib. vbi num. 12. inquit, quòd altera pars poterit probare contrarium eius, quod dicit & declarat ille tertius, cuius dicto conuentum fuit ftari, quòd profectò eft notandum, & ita eft tenendum cum fupra dict.communi opinione, licet aduerfus eam contrarium teneat glof.in l. Theopompus. ff. de dot. præleg. & glof.fi.in.c.veniens,& in.c. licet vniuerfi. de teftib. Sed ad communem opin.tenendæ funt declarationes & limitationes Iaf.in dict.§.fin.num.8.& Alciat.vbi fuprà.n.27.&.28.

Tertiò contra noftrum text.in hac par-

parte huius primi. Notabilis oppono text.in.l.filio præterito. ff. de iniusto rupt.irritoq; fact testamento. Pro cuius inductione præmitto, quod forma est à lege præscripta, vt filius instituatur, vel nominatim exhæredetur, vt in.l. inter cætera.ff.de lib.& posth.l.si quis cum.§.1.in fine. ff. de vulg. & pupill: tex. in princ.Instit de exhæred. lib.at verò forma hæc immutatur in illa.l. filio præterito. ea enim non seruata, imò filio præterito, testamentum iure tenet, & hæreditas ex eo adiri potest, & legata & fideicommissa præstantur.

139 Huic tamen difficultati respondetur quòd,id quod diximus verum sit, non tamé habeat locum, si æquitas & vtilitas aliud exigere videatur, prout est in casu illius text. vbi si quis strictiùs ex iuris ciuilis rigore casum illú interpretetur,etiam si filij approbatio interueniat,iure testamétum,propter ipsius filij præteritionem, defendi nó poterit, quare text. illum intelligere oportet,quòd testamentum illud, ibi conualescat iure prætorum tantùm, qui quidé æquitatis suæ, qua semper moueri solent,virtutem huic casui impartiti sunt,ita text.illum dicitur declarasse Dyn. in. l. Gallus. in illa sua magna distinctione.ff.de lib.& posth. & apertiùs idé docuit Dynus in quadam sua disputatione, hunc intellectú ad text.illum tenet ibi Barto.num.29 & eum tenuere ibi Alberic. referens Dynum.item Bald.quæstio.3.tandem esse hunc communem intellectum ad illum text.testantur Ioannes de Imol. ibi num.60.Boerius decisio 65. num. 5.dicit communem Curtius Iunior in l.2.nu.57.C.de bon.possess.cont. tab. dicit communem Paulus de Castro in repetitio. l. filius, qui in potestate num.22.ff.de liber.& posthum.& iterum num.42.& probatur in dict. l.filio præterito.

140 Ex quo,illud infertur, quòd etiam hodie in casu illius, text.erit necessaria bonorú possessio & solemnis agnitio, cum de iure ciuili ibi minime hæreditas possit adiri. quod tenet expressè glos. in. l. 1. ff.de pet.hæred. vbi idem tenet Barto.reprobata glos. quæ contrarium tenuit in.l.si duo. ff. de legat.præstand.

141 Si tamé testamentum illud, in quo filius est præteritus.esset códitum coram Principe,eo saltim casu posset hæreditas adiri de iure ciuili,nam in omnibus casibus, in quibus adhuc est necessaria bonorum possessio secundùm tabulas,in illis omnibus si testamentú sit conditum coram Principe,hæreditas poterit adiri de iure ciuili, neque erit necessaria bonorum possessio, ita enim voluit gloss. singula. & ordinaria in. l. omnibus, in parte, testibus. versic.item,quia non habet. C. de testamentis, vbi eam pleniùs scribentes commendarunt,& esse singularissimá peculiari suo vocabulo asseuerat Fulgosius ibi, tametsi sint, quibus gloss. opinio in hoc displiceat, & inter cæteros Ias.in proprio loco.nume. 16.tamen glos. opinionem testatur esse cómunem idem Ias.in.l.certum,nu.8.C. vnd.legitim.

142 Dubiú tamé est non facile, an sicut testamentum præteritione filij laborás potest ex æquitate illa prætoria cóualescere, ita possit ipse filius à principio cósensum sui præteritioni præstare? quod videtur ex tex.in.l. nó putauit.§. si quis sua manu. ff.de bon. pos. cont.tab. Contrariú videtur probare tex.in.l.Paulus.§.patroni filius. ff. de bon.lib.Glo.in.l.si quádo.§.&generaliter.gl.magna in fi.C.de inof.testam. difficultaté hanc mouet,determinans, quòd consentiens ipse filius exhæredari & præteriri possit,& quod ad exhæredationem quidem pertinet, dubium quidem non est quin fieri possit ex

ex ipsius filij consensu. quarè glo. opinionem in hoc sequitur ibi Barto. & plerique omnes, tandem est magis cõmunis opinio, asserente id Roderic. Suarez in. l. quoniam in prioribus, in 10. ampliatione. n. 32. & 43. C. de inof. testam.
143 ¶ Maius tamen dubium est, an & præteriri filius posit ex suo cõsensu, & sic an text. in. d. §. si quis sua manu, habeat etiam locum in præteritio ne, in quo glos. in. d. §. & generaliter, idem determinat quod in exhæredatione. Ioan. de Imola tamẽ in. l. si quis posthumos. §. si filium. nu. 4. ff. de lib. & posthu. tenet text. illum minimè habere locum in præteritione, idem tenet Ias. in. l. posthumo nato. n. 27. vers. puto tamen quòd ista limitatio. C. de bon. possess. cont. tab. & hanc opinionem veriorem sibi asserit Guilier. Benedict. in cap. Raynuntius. verb. in eodem testamento relinquens, el primero, num. 111. de testamentis. Veruntamen contraria sententia, imò quòd text. ille habeat locum non solum in exhæredatione, verùm etiam in præteritione, verior videtur, quam tenet Angel. de Perusio. in. l. qui se patris. n. 13. C. vnd. lib. & Ioan. de Imol. sibi cõtrarius in. d. l. filio præterito. num. 59. & ante eum Bald. ibi in. 5. q. Paulus de Cast. ibidem num. 9. Roman. nume. 1. Alex. in. d. l. posthumo natò. vbi hunc intellectum ad text. illum sequuntur Decius num. 9. Curtius. 49. hanc dicit putare se veriorem opinionem in hac difficultate Alex. in. d. §. si filium. n. 8. Roderic. Suarez vbi suprà nume. 42. & non dubito, quin hęc sit magis cõmunis opinio. & illam glos. commendat Socin. consil. 230. lib. 2. & Iaso. in l. inter cætera num. 3. & sequentibus. & iterum num. 10. & sequentibus. ff. de libe. & posthu. latè examinans dicit, quòd opinio illius glo. videtur magis communis, licèt ipse contrarium teneat, & opinionem illius glo. modò filius prętereatur modò exhęredetur, cum ipsius tamen consensu, testatur communiter approbatã & magis cõmunem Anto, Gomez. in l. 22. Taur. num. 5. vbi latissimè examinat articulum hunc, & refert alias tres opiniones principales in hoc, & plures difficultates mouet contra glos. & examinat etiam latissimè idem Anton. Go. 1. tomo. c. 11. num. 14.
144 Vbi num. 31. inquit idem esse, quãdo filius consentit vt apponatur grauamẽ in legitima, & idem tenet Palatius Rubeus in repetitione rubri. 2. §. 47. num. 2. & 3. dicens, quòd hoc modo poterit perpetuò vinculari legitima ex consensu ipsius filij, de quarè dixi ipse latè in mea repet. c. quamuis pactum. de pact. in. 6. quam collocandam decreui inter casus, quibus iuramento confirmantur actos alias inualidi, quem tractatum, Deo duce, aliquando in lucem prodã, & ad ibi amplius dicta circa gloss. d. §. & generaliter, me remitto, nũc hæc dicta sufficiant.

Secundum Notabile.

145 SEcũdo colligere & notare licet ex litera nostri text. quòd verbum, potest, iunctum cum negatione inducit necessitatem, & priuat potentiã, nam cum tex. dicit, nemo potest, aperte omnibus, qui testantur, ademit facultatẽ, ne aliquid eorum possint, quæ in hoc text. vel generaliter, vel particulariter prohibentur, & posuit hanc doctrinã glos. ordinaria & singularis in cap 11 verb. nõ potest. de regul iur. in. 6. Bar. in. l. de his. num. 4. ff. de transact. idem Bart. in. l. final. nu. 7. ff. de ferijs. idem in. l. Mæuius. §. duobus. num. 20. ff. de legat. 2. hãc esse communem regulam, & ab omnibus communiter approbatam affirmat Ias. in. l. Gallus. in princi. num. 16. & 19. de liber. & posthu. vbi optime infert ex hoc, & ibi etiam tenet glos. & eam sequuntur infiniti authores.

thores,quos in vnum congerit Tiraquel.in legibus connubialib. glos. 2. nume. 1. quos omnes refert Couarru. de pactis in.6.secunda part.relect. §.4 nume.14.

148 Verùm cõtra text.hunc in hac parte, & contra hanc communem opinionem, primò obstare videtur text. in.l.obligari in princip. ff. de autho. tutor. vbi dicitur obligari ex omni contractu pupillum sine tutoris authoritate non posse, & tandem nõ du
146 bium est.quin pupillus sine tutoris authoritate contrahens, naturaliter saltem obligetur. vt in.l. 1. in fine. ff. de nouat. vbi id glos. notauit, & tenet etiam Bart.nume. 7. glos.in.l. fi.verb. non tuebitur.ff.de iureiurand. & asserit cõmunem opinionẽ esse Alexan. in.l.si pupillus nu.2.ff.ad.l.falcid. Ias. in.l.eius.qui in prouincia. §.quas verò.ff.si cert.pet idem.Ias.in.l. interdũ n.5.ff.de condict.indebit.

147 Huic difficultati respõdendum est iuxta celebrem illam doctrinã Barto. in.l.cùm lex.nume.6.ff. de fideiussor. dicentis,quòd multũ interest, an lex loquatur per verbum futuri temporis verbi gratia,si dicat,non possit, quo casu verum videtur Notabile, quod ex nostro text.deduximus.an verò loquatur per verbum præsentis temporis, & hoc casu lex non videtur resistere obligationi,sed potiùs illi non assistere.quam Barto. distinctionem sequuti sunt Socin. in.l.1.colum.2.ff.de libe.& posthum. Ias. in. l.frater à fratre.in lectura.nume. 44. ff. de condictio. indebit. & dicit idem Ias. in. l. pacta.quæ contra. num 7. C. de pact. quod Barto. ibi nimium subtilizauit. tamen eius opinio sustineri nõ potest. Quare Romanus in. l. stipulatio ista habere licere.§.alteri.colu.3.ff.de ver. oblig. existimat regulam illam non esse semper veram, & ita reprobat glos. dict.cap.1.de regul.iur.in. 6.& inquit Ias.in.d.§.alteri.quòd Bart in hoc recessit ab excellentia sua. Sed nec hæc Romani respõsio tollit difficultatem, est enim contra regulam, quàm superiùs communem esse probaui.

148 Quare pro solutione huius difficultatis dicere oportet,quòd.d.l. obligari, loquatur respectu obligationis ciuilis,cuius respectu,impossibile est pupillum sine tutoris authoritate cõtrahentem obligari, & sic verbum illud, non potest, inducit impossibilitatem in iure.text.verò in.d.l 1.ff.de nouat. agit de naturali obligatione, quã lex hoc casu cùm inefficax sit,parui pendit,neque illius natiuitatem potés est impedire, cùm præcesserit consensus vnde oriatur.

149 Verum suprà dictam communem opinionem,quæ habet, pupillum sine tutoris autoritate cõtrahentem,obligari quidem naturaliter, oportet sanè intelligere,præterquã si sit infans, vel si promittat ipsius tutori, tunc enim nec naturaliter obligabitur. ita tenet glos.hoc modo intelligens text.ibi.in l.pupillus mutuam pecuniam.verb.ne quidem.ff.de actio.& obligat. & late glos.magistra in.d.l.1.ff. de nouat.glo. fin.& glos.in.l.pupillus.ff.de reg. iur. & in.l.fi.versi.non tuebitur.ff.de iure iurand.& sequũtur Barto.Paul.& Ias. in. l. quod pupillus. ff. de condict. indebit.idem Bart. in. d l.1.ff.de nouat. & in.l.Marcellus.ff. de fideiuss. Deci. in.d. l. pupillus. ff. de regul. iur.& est communis resolutio secundum Ant. Gomez de contractib.c.14.num.1. & secundum Coras.in.l,filius, quem habentem.nu. 138.C. fam.hercis.qui tenet cõtra communem.imò quòd nullo casu pupillus sine authoritate obligetur naturaliter propter text. in.d.l. pupillus. ff. de actio. & obligat.cuius verba sunt hæc.Pupillus mutuam pecuniam accipiẽdo, ne quidem iure naturali obligatur. Nam quod text. ille,

intel-

intelligatur iuxta glo. ibi & cōem resolutionē, scilicet, vt loquatur in infante, vel quando pupillus promisit tutori suo, maximè diuinat, vnde reputat ipse ibi esse text. expressum cōtra omnia suprà dicta. Qua in re veritatē contra communem attigisse videtur Fulgos. in d. l. quod pupillus. ff de condict. indebit. Sed quia suprà dicta omnia sunt cōmunia, & ab eis nō licet recedere in iudicādo, & consulendo, & vt iura iuribus concordentur, tenenda est ad illum tex. suprà dicta cōmunis resolutio, & intellectus.

150 Vel secund. potest illi tex. respōderi, quòd loquatur in mutuo tantùm, quod adeò odiosum est in iure, vt in eo neq; naturaliter lex velit pupillū obligari sine tutoris autoritate, itaq; extra mutui causam procedat cōis opinio, quē casum tantū lex illa excepit, & sic remanet regula in cōtrariū, quòd pupillus obligetur naturaliter contrahens sine tutoris authoritate.

Sed cōtra hāc solutionē, imo quòd pupillus etiam ex causa mutui, sine tutoris authoritate obligetur naturaliter, allego tex. expressum. si bene ponderetur in. d. l. fi. vers. si verò creditor ff. de iur. iur. vbi probatur, quòd si pupillus, se mutuam pecuniam accepisse non neget, sed hoc solū in sui defensionem alleget, quod tutoris authoritas non interuenit, hoc casu eius fideiussor tenebitur. Sed sic est, quòd fideiussor accedere potest soli obligationi naturali, vt in. l. fideiussor. §. 1. ff. de fideiuss. & si ipsa non sit fideiussor nō obligatur, quia nō tenetur in plusquā principalis, vt in. l. Græcè. §. illud cū similib. ff. de fideiuss. ergo cūm in casu illius tex. dicatur fideiussorē pupilli teneri ex mutuo, cōsequens est ex ipso obligari pupillum naturaliter, sine tutoris authoritate, quia de ciuili obligatione ille tex. non potest intelligi, quia impossibile est minorem obligari sine tutoris authoritate, vt iura vbique proclamant.

151 Vera solutio videtur inter hæc iura, scilicet. d. l. fi. & d. l. pupillus, φ in hac, pupillus nō habebat tutorē, ideò nec naturaliter obligatur, in illa vero habebat, verū sine ipsius authoritate accepit mutuā pecuniā, quo casu obligatur saltē naturaliter. Et quod pupillus habens tutorē si contrahat sine ipsius authoritate obligetur naturaliter per tex. in. d. l. fi. testatur cōmunem opinio. esse Ias. in. l. interdū. n. 5. ff. de condict. indebit. vbi se dolet, quòd tex. in d. l. fin. non ponderetur per doct. ibi. Sed adhuc hæc solutio vera quidem meo iudicio non est, nā suprà. d. communis opinio, quę habet, quòd pupillus contrahens sine tutoris authoritate regulariter obligetur naturaliter, indistinctè & generaliter loquitur, siue habeat tutorē, siue non, cū prætereà, quia maior ratio impediēdæ obligationis naturalis esse videtur, quādo pupillus habens tutorem accepit pecuniam mutuā absq; ipsius authoritate, quā quando eum non habens, eam accepit. argumento. tex. in. l. si curatorem habens. C. de in integ. restitutione mino. sumpto argumento ibi de obligatione ciuili in adulto ad obligationem naturalē in pupillo, in proposito. vnde maxima est hæc difficultas, nisi sequendo cōmunia intelligamus tex. in. d. l. pupillus. iuxta glo. ibi. & communem resolutionē suprà dictam, quòd loquatur in infante, vel quando pupillus contrahit cum suo tutore, qui quidem intellectus diuinat prorsus ad illum text. alius verò, quem suprà assignaui, cōfunditur ex supradictis, vnde cogitandū relinquo in hac difficultate pro eius vera intelligentia, vt dato maiori otio meliora consideremus & excogitemus, interim sufficiant communia.

152 Verùm adhuc contra hoc secundū

 Nota-

Notabile huius text. iterum opponto de tex. in d. §. alteri. vbi postquã dixerat lex, alteri stipulari nemo potest, permittit tamen quòd pœna hoc casu promitti posit: & tamen si lex ex virtute verbi negatiui iuncti cũ hoc verbo, põt, induceret ibi actus ipsius omnimodam nullitatem, minime valeret promissio pœnæ. l. non dubium. C. de legib. l. cũ principalis. ff. de reg. iur. l. quod de bonis. §. frater cũ hærede m. ff. ad. l. falc. glo. ordinaria cómuniter allegata & recepta in. l. si patronus. vers. si patronus. verb. fabiana. ff. si quid in fraud. pat. Huic difficultati respondet Bar. in. l. ita stipulatus. n. 12. ff. de verb. obliga. dicens, quòd quando stipulatio deficit ab initio, ea solũ ratione, quia non interest, tunc subiecta pœnæ conualescit stipulatio, quoniam iã interesse cœpit, & vbi est pœna, non curamus de eo, quod interest. vt in. l. fi. ff. de præt. stipul. quare cùm iam hic ratione pœnæ cœperit interesse, stipulatio ipsa incipit conualescere, & oppositio non obstat, quoniam processit lex illa hoc casu, vlteriùs declarando.

153 Et in fauorem huius solutionis facit, quia lex nõ resistit stipulationi alteri per alterum factæ, nec etiam alsi [illegible] prout tenet gl. in. d. §. alteri. verb. committitur. & glo. in. d. l. cùm principalis. & in. d. l. non dubiũ. verb. ob. [illegible] quarum glossarum opinionẽ testatur communem Couarr. & eum referens Menchac. de succes. creat. §. 30. n. 17. [illegible] ipse tenea contrarium.

154 Simile etiam est, quod dici solet, quod licèt stipulatio alteri facta non teneat, valet tamen eo casu, quo ipsius stipulantis interesse cœperit promissionem seruari, argumento sunt textus in. l. quamuis. §. si mulier. ff. ad Velleian. & l. Sæpe in. §. aliquando. ff. de solut. [illegible] cum glo. in. l. si remunerandi. §. si tibi [illegible] parte [illegible] mandat. [illegible]

hanc sententiam Bar. in. d. §. alteri. n. 10. vbi Ias. n. 21. testatur hanc esse cõmunem opinionem.

155 Quæ quidẽ omnia cessant de iure canonico. Nam illo attẽto stipulatio alteri per alterum facta valet, & tenet ex sententia glos. in. c. quotiescordis oculus. verb. & per te. 1. q. 7. cuius opinionem communẽ esse testatur Angel. Aret. in §. alteri. col. 1. Instit. de inu tili. stipul. Ias. in. l. huiusmodi. in prin. n. 16. ff. de lega. 1. Alciat. in. c. cũ contingat. nu. 221. de iur. iur. & Couarr. de pact. in. 6. 2. part. n. 2. & refert in hoc duas cões opiniones cõtrarias Mech. vbi suprà. d. §. 3. n. 59. de quo & de iure regio dixi ipse latè in repetitione. l. vnic. n. 33. & 35. C. quãd. nõ pet. part. &c. & ad ibi per me dicta me remitto.

156 Limitari tamẽ debet Notabile hoc nostri tex. non procedere quãdo verbum, potest, iunctum cũ negatione, ponitur ab eo, qui non habet potestatem rei, de qua agitur, prohibendæ. l. nemo paciscendo. ff. de pact. & de hoc notabili latissime est videndus Ias. in d. l. Gallus in princ. n. 16. & sequẽtib. vbi plura infert ex eo, & pluribus modis limitat.

Tertium notabile.

157 Tertiò colligitur ex litera nostri tex. nõ licere cuiquam vti in suis dispositionibus clausula, non obstante tali lege, &c. hæc enim facultas solis principibus conceditur, nam cùm cæteri hõines legibus subsint. l. digna vox. C. de legib. c. 1. de constit. meritò [illegible] nõ possint. l. codicillis. §. 1. ff. de leg. 3. tex. clarus in. l. testandi in fine. C. de testamentis, & ita per hæc iura hanc opinionẽ tenet [illegible] & concludit [illegible] hic, cuius opinionem dicit communem plures allegans, & ponit plures declarationes etiã cõmunes Menchaca [illegible] §. 6. n. 23

158 [illegible] neque præfectus prætorio, quo loco magistratui dictũ est. l. suspectus

ctus.l.4.ff.de offic. præfect. prætori à cuius sententia non appellandi, sed tantum supplicandi ius conceditur.l.1.C.de sententijs præfect. præt. à cuiusque sententia nemo alius præter ipsum potest in integrum restituere, l. præfecti. ff. de minorib. is adhuc vti non potest clausula, non obstáte, &c. text. in.l.normam, aliàs formam. C.de officio præfect.præt.

159 Quare etiam legati, quos de latere pótificio nomine appellamus, nó possunt causas cómittere, vt illæ præter legibus modú approbatú, & cósuetudine munitú decidantur, ita enim voluit gl. ordinaria, & omnibus nota in c.fi.gl.mag. ante fin. de hæreti. in.6. est similis in clement. sæpe. de verb. signi. in parte mádamus, alia in.c. indénitati bus. verb. sine strepitu. de electione in 6. Ioan. de Imol. hic. colu.1. qui priorè gl. allegat, dicés tamen eá esse singularem. Alex.n.3. qui addit. glo. in parte; mádamus. Aret.n.2. Ias.6. Rip.9. Item Angel. in præsenti & cæteri. DD. & Hippoly. sing.102. incip. clausula summarie. Alex. in.l. duobus.§. fin. n.6.ff. de vulg. & pup. Felin. in.c. postul. col. 3. de accusat. Ias. in.l. omnes populi. n. 12.ff. de Iust. & Iur. & hanc opinioné plures referens, & latè agens in materia testatur communem Mencha. de succes. creat. §.6.n.5. qui est etiam videndus in numeris sequentibus.

160 Solus enim Princeps hac clausula vti potest. quod notauit Bald. in.l. rescripta. n.7. C.de precib. imperat. offerend. & tenet Angel. & Imol. in præsenti. & Crotus. n.8. & est communis opinio. secundùm Alciat. in.l. causas, vel lites. n.2. C. de transact.

161 Sed est optimú dubiú in proposito, si princeps hac clausula, non obstantibus, &c. vti velit, an necesse habeat expressè derogare legi, quæ derogánda est, an verò satis sit, quod princeps dicat, nó obstante aliqua lege? Et videtur sanè, quod specialiter & nominatim Princeps debeat derogare legi, aliàs præsumitur vitiú obreptionis. argu. tex. in.l. si quis in principio. ff. de lega. 3. & hác opinioné videtur tenuisse gl. in verb. accipiant. in. d.l. causas, vel lites. C. de transa. per tex. in. d.l. si quis. idé quoq; voluit glo. in.l.2.§. sed quia veremur. gl. remitti, ante fiué. C. de iuraméto calum. gl. etiá in auth. ex complexu. glos. fin. C. de incest. nupt. gl. fi. in.l. quominus. ff. de flumi. gl. in auth. hoc inter liberos. C. de testamen. quá opin. tenet. Bar. in.l. omnes populi. n. 3. ff. de Iust. & Iur. vbi alios allegans, eam sequitur Ioánes Oroscius n. 105.

Contrariá tamen opinioné, imò satis esse si dixerit princeps in rescripto, non obstante lege aliqua, tenuit gl. in l.1. verb. rescripti. C. de natur. lib. & gl. in.l. si nó speciali. C. de testam. quæ opinio verior de iure videtur, & eam tenet Bar. in.l. fi. col. fi. C. si cótra ius, vel vtil. pub. & hæc opinio cómuniter approbatur secundú Alber. in.l. quoties. n.2. C. de precib. impera. offeréd. communé esse testatur Paul. de Cast. in. d.l. causas, vel lites. n. 2 hác asserit cómuné Areti. in. c.1. col. 6. de rescri. allegat plures Feli. in. c. nónulli. 1. & 2 col. de rescrip. sequitur etiá Celsus Hugo in tractat. clausularú n.25. volu.5.

162 tractat. diuer. DD. fol. 262. ¶ Vbi tenet requiri, quod addatur, nó obstante aliqua. l. scilicet, in contrariú faciéte, & hanc opinioné hoc modo intellectá testatur communem dominus Anto. de Padilla in. d.l. causas vel lites. nu. 6. dicens, quòd hoc iure vtimur, & refert verba quæ hodie ponuntur per regem quando vtitur hac clausula.

163 Limitanda tamé erit hæc communis sententia doctor. vt non procedat in dispositionibus iuratis, nam vt illis derogetur virtute clausulæ, non obstante, &c. necesse est specialem mentionem fieri, alioquin minimè cense-

 bitur

bitur illis per verba generalia deroga tum, ita tenet glos. ordinaria & singul. in c. cùm non deceat: glos. effectus, de elect. in. 6. quæ glos. loquitur in consuetudine vel statuto iuratis, quā esse singul. existimat Roma. notabil. 7. & Alex. n. 23. in l. 1. in princ. ff. sol. matr. vbi restatur glo. illam cōmuniter approbatā, & eam sequūtur nonnulli vtriusq; iuris autores, quos in vnum congerit Couarru. in rubrica extra de testam. 2. parte. n. 19. vers. 2. infertur. fol. 131. col. 1. hanc etiam opinionem tenet Rota antiqua decis. 633 princip. Notā q si aliquod. Ias. in. l. si mihi & tibi. §. in legatis. n. 5. in. 1. lect. ff. de legat 1. & Euerard in cent. legal. c. 36. n. 2. vers. tunc etiā est. vbi inquit, q constitutio vel bulla apostolica tollens pactū vel statutū nō censetur tollere pactum vel statutum iuratū, vel aliqua qualitate vallatū per supra. d. glos. & aliā quam allegat loquentē in statuto iurato vel cōfirmato Dominicus in d. c. 1. in princi. n. 9. de filijs presbyt. lib. 6. & Cagnol. in l. si quis maior n. 176. C. de trāsact. Alciat. de verbo. signi. li. 1. col. 11. n. 87. dicit communē Curt. consi. 58. n. 7. & sequitur Matt. de Afflict. decis. Neapo. 307. nu. 19. & præd. glos. plurimos referens testatur communem Additio Bern. Diaz in reg. 90. vbi refert Ant. de Padilla dicentē sic in Pintiano prætorio fuisse iudicatum, & cum ea testatur esse cōmunem & volgarē regulā plures referens & pluribus modis amplians & limitans Ant. Gabriel. lib. 2. commun. opin. conclu. 5. de iure iuran. pagi. 117.

164 Et d. glos. allegat Auendaño n. 2. c. 27. præt. nu. 11. colu. 3. fol. 234. ad hoc quod in dubio non videtur rex cassare aut differre obligationes iuratas.

165 Et ibi ex hoc infert ad vnum notabile, quod potest cōtingere in archiepiscopatu Toleti; vt volentes locare redditus ecclesiæ, iura vel reddituarios archiepiscopatus illius possint tuto accedere & ambulare intra certum tempus, quo durante non possint capi ob debita, quod solet vulgo appellari los adamientos de rentas, nam huiusmodi priuilegium, inquit ille, non extenditur ad debita iurata; & Allegat Guilierm. Benedict. l. sé tenentem, loquentem in literis de saluo cōductu. Idem etiam tenet Matthæus de Afflict. decis. Neapol. vbi supra lege quintā per totam qui. n. 2. & 3. allegat d. glos. & sequitur eam plures referens, & ibi eius additio, & idem Matth. de Afflict. decis. Neapo. 111. nu. 3. & 14. & de saluo conductu in proposito videndus est late Feli. in c. constitutus. n. 4. & 8. de rescrip. & gl. in d. c. cū non deceat, sequitur etiā Vitalis de Cābanis in tractatu clausu. in claus. non obstātibus quibuscūq;, in prin. fo. 19. col. 1.

166 ¶ Vbi intelligit & ampliat præd. gl. etiā si dicatur, nō obstātibus quibuscunq; statutis priuilegijs vel consuetudinibus ecclesię cōtrarijs cōfirmatione apostolica vel quacūq; alia firmitate roboratis cū decreto & alijs, nam per huiusmodi clausulam non tollitur constitutio iurata.

167 Ex quo subinfert ibi ipse. q per generales nō obstantias appositas in collatione beneficij, quod est de iure patronatus laicorū facta alicui, nunquā intelligitur derogatum ordinationibus factis per laicos fundatores in fundatione beneficij; quæ ordinationes sunt per sedem apostolicam vel per Episcopum cōfirmatæ, ne laici fundationē ecclesiarū retrahant, quę quidē illatio vera meo iudicio est, & probatur per glo. in d. c. cū non deceat: communiter approbatā, quā etiam glo. sequitur Celsus Hugo vbi supra. n. 23 & iterum n. 43. sequitur etiā Staphileus in tractatu de gratijs & expectatiuis 4. parte princip. in versicu. post prædictas nu. 7. vel 8. vbi alios allegat, & ap-

pellat-

pellat d. glos. ordinariam. & ibi. nu. 2. 2. sequitur illationem suprà dictam Vitalis, licet eum nó referat, & est in. 14. volu. tract. diuers. doct. fo. 30. & quòd in dubio Papa non videatur derogare iuri patronatus laicorum quamuis in verbis narratiuis dicat beneficium esse de iure patronatus, sed quòd requiratur expressa derogatio in corpore gratiæ, & quòd procedit hoc etiá si talia beneficia vacent in curia latissime de iure probat cum alijs quos refert Pala. Rub. de benefic. vacant. in curia. §. 11. & sequen. idem excepto illo de verbis narratiuis tenet cũ alijs Bernad. Diaz reg. 400. & ibi eius additio, & supradicta tenet alios allegás Roland. à Valle consi. 46. in prin. vsq; ad. n. 13. & n. 24. & 25. volu. 1. vbi limitat in iure patronatus laicorũ ex præscriptione consuetudine vel priuileg. quia beneficia iurispatronatus præd. potest etiam legatus de latere prouidere & conferre secundum communem, itaq; superiora intelliguntur de iure patronat. laicorum ex fundatione, dotatione, vl constructione.

168 Quæ communis opinio glos. in. d. c. cùm non deceat ampliatur, vt procedat etiam in clausula, non obstantibus capitulis vel pactis quibuscunq; ná non exté ditur clausula hæc ad pacta vel capitula iurata, vt probat glo. in Clemen. dudũ, verb. pacta, de sepul. quá sequitur alios allegans Ias. in. l. fi. n. 5. C. si cótra ius vel vti. pub. & Feli. in. d. c. constitutus. n. 3 & 4. & Vitalis de Cábanis vbi suprà n. 1. Gels. Hug. vbi suprà. n. 23. & Staph. vbi sup. n. 8.

169 Procedit etiam præd. communis limitatio siue iuramentum interueniat statim in ipso statuto, vt quia iuratur simpliciter statutum, siue fiat iuramétum de seruãdo statuto separatim ab ipso statuto, vt tradit Dominicus de Sanct. Gemin. in. d. c. cum nó deceat num. 6. ad. fin. in vers. ex præmissis, licèt aliqui teneant. d. glos. procedere tantùm, quoties iuramentum ponitur separatim ab ipso statuto, secus verò esse quando simpliciter est iuratũ in continenti. Sed ego nonvideo bonam differentiæ rationem quæ iure probari possit, vnde teneo opinioné d. glos. indistinctè, iuxta opinionem, & resolutionem suprà dictam Dominici. Præcipue quòd nec in authentica. sacraméta puberum. C. si aduers. vend. nec in tota eius materia, nec in cap. quamuis pactum de pact. in. 6. nec in alijs vtriusque iuris locis & capitibus, vbi de valore & robore iuramenti tractatur, ego non inuenio hanc differentiam, quam aliqui in nostro proposito volebant constituere, imò vtroque casu, eadem vis iuramẽto attribuitur.

170 Primò hæc superior cómunis opinio dictæ glos. limitatur, quando statuta iurata tolluntur per viam legis siue iuris, quia tunc sufficit clausula, non obstantibus, etiam si de iuramento non fiat mentio, vt videtur probari in. c. 1. de constit. in. 6. vbi ad tollenda statuta requiritur quòd de illis fiat mentio in iure, & non exigit mentionem modorum, per quos statuta validantur, & ita hanc opinionem tenet Dominicus in. d. c. non deceat, ad fin. n. 6. & sequitur Ias. in. d. l. fin nu. 5. & Feli. in. d. c. constitutus. n. 5 vbi limitat, quando iuramentum fuit appositum separatim, quia tunc requiritur expressa mentio etiam in iure secundùm eum, qui allegat Dominicum dicentem omnes ita tenere.

171 Secundò limitatur præd. cómunis opinio vt procedat quando Papa scribit ad petitionem alterius in literis apostolicis, secùs si scribat motu proprio cum clausula, non obstante, & c. Ratio differentiæ est, quia primo casu habetur respectus ad impetrantem & ipsius ambitionem. & ad finem, ad

 quem

quibus ponitur clausula, non obstante, eam restringendo, non ampliando, vt in c. si motu proprio. & c. sequenti de præbend. in. 6. sed in secundo casu nó habetur respectus ad prædicta, sed ad scribentem seu conferentem, qui non arctatur legibus, & ideò sufficit qualitercunque sciatur ejus intentio, quę satis patet, quando motu proprio scribit per generalem clausulam, non obstante. Hæc est doctrina Dominici in c. 1. nu. 10. de fil. presbyt. in. 6. sequitur Rebufus in concordata pragmat. san. in titu. de form. mandat. apostol. in glos. motu proprio. in. 23. effectu fo. 479. in paruis. licet Dominicus vbi suprà non loquatur in nostro proposito.

172 ¶ Et ibi supradicta intelligit, q; tunc prædicta clausula tollat inhabilitates impetrantis, quæ surgunt statuto ecclesiæ, non autem illas, quæ à iure communi surgerent. Sed ad nostrum propositum pro limitatione dictæ communis opinionis allegat illá doctriná Dominici Ias. in. d. l. fi. n. 5. C. si cót. ius velvti. pub quę limitatio videtur confirmari ex præcedenti limitatione, & eam tenet etiam & sequitur Felin. in. d. c. constitutus. n. 7. & 8. vbi latè examinat & defendit à quibusdam difficultatibus, & modificat hanc limitationem vno modo.

173 Secundò principaliter communis opinio superiùs dicta, quæ habet sufficere si princeps dicat generaliter, nó obstante lege aliqua, ad hoc vt derogatio l. inducatur, limitatur non procedere in constitutionibus conciliorum, nam vt illis derogetur, oportet (vt ita dixerim) specialissimá de ipsis mentionem facere, quæ fuit singularis sententia Archid. in. c. 1. de constit. li. 6. quam ibi alios allegans sequitur Gomezius. num. 178. Bald. in. l. humanum. in. 3. notabil. C. de legi. & inquit Felin. in. c. nonnulli nu. 3. de rescript. quòd Archidiaconum in hoc videtur sequi totus mundus, cuius opinionem tenet etiam Decius. num. 2. Ripa 8. in. c. 1. de iudic. Felin. in. c. 1. num. 28 de consti. Euerard. in topic. legal. lib. in præfatione. col. 2. sequitur etiam Vitalis de Cambanis in tractatu clausul. in clausula generali, non obstantibus, la. 1. n. 2. fol. 20. sequitur etiam Aciat. lib. 1. de verbo. signifi. n. 87. per tex. in d. c. nonnulli.

174 Tertiò principaliter supradicta có munis opinio limitatur, vt non procedat in priuilegijs redactis siue clausis in corpore iuris, nam illis non censetur derogatum per generalem clausulam, non obstantibus, &c. vt tenet glos. expressa in authética, qua in prouincia. verb. illic omni priuilegio, in versic. dic ergo, ibi sed non indulta per legem redactam in corpore iuris. C. vbi de crimin. agi oportet. & est similis glos. in. l. 2 §. legatis. verb. non compelluntur. ibi solutio. ff. de iudic. vbi etiam notat Bart. num. 5. inferens ad bonam quæstionem, dicit communem ibi Curt. num. 14. glos. etiam in l. hæres abséns, in princi. glo. fi. ff. eod. vbi etiam Barto. num. 1. dicit notabilem & menti tenendam, inferens ad aliam quæstionem. sequitur etiá Bart. in. d. auth. qua in prouincia. num. 1. & dicit approbatam Ioan. Oroscius in l. sed & posteriores. n. 3. ff. de legib. testatur cómunem plures referens insignis præceptor meus dominus Antonius de Padilla in. l. post morté. n. 30. C. de fideicommis. sequitur etiam Vitalis de Cambanis vbi suprà in dicta clausula generali. non obstátibus. la. 1. n. 1. & Alciat. vbi suprà.

175 Quartò principaliter supradicta communis opinio potest limitari in priuilegio concesso per principem, quod transiuit in vim contractus, vt putà pretio mediante, vel ob seruitia, & sic quando priuilegium est remuneratorium, vel aliàs sunt concessa priu-

priuilegia ad pias causas, quia tūc per generalem clausulam, non obstātibus, &c. non censetur huiusmodi priuilegijs suprà dictis derogatum, imò eis sine iusta causa princeps derogare nō potest, vt de priuilegio, quod transiuit in vim contractus pretio mediante, vel ob seruitia, tradit benè Matth. de Afflict. decis. Neapoli. 128. num. 10. & ibi eius Additio. & de priuilegio pecuniario, & de illo, quod indulgetur ad pias causas, & sic ad alimenta, tradit etiam Vitalis de Cambanis vbi suprà in clausula generali, non obstantibus, I. & 2. per totam fol. 21. colum. I. & de priuilegio ad pias causas, tradit etiā loquens in dote Iasō. in l. 1. n. 9. ff. solu. matrimo. & idem Ias. in l. talis scriptura. ff. de legat. I. & est bonus text. in l. libertis. §. posthumus. ff. de alimen. legat. & suprà dicta tenet etiam Alc. lib. I. de verb. signifi. num. 88. & vidēdus est Roland. à Valle. cons. 23. num. 30. lib. I. Cellus consil. 16. n. 2. & seq.

176 Ex qua vltima limitatione ipse infero ad practicam vnum singulare, scilicet, q. si Rex vel princeps reuocet omnia priuilegia gratias & concessiones factas de officijs rectoriæ vel tabellionatus, vulgo dictis, de regimiētos y escriuanias, etiam cum clausula, non obstantibus, &c. per huiusmodi reuocationem & clausulam non censebitur derogatum his priuilegijs & gratijs supradictorum officiorum, quæ interueniente aliquo pretio vel ob seruitia concessa sunt, quia priuilegia illa transierunt in contractum, & quòd pretio vel ob seruitia concessa sint, probabitur ex titulo, & concesione officij, vbi hoc solet apponi & declarari. ¶ Imò hæc offi-

177 cia rex tollere nō posset absque iusta causa, vt tradunt Vitalis & Matthæus de Afflict. vbi supra. & Additio reg. 209. Bernard. Diaz. 6. ampliatione & probatur præterea ex glos. communi-ter approbata, & quæ super ea suprà latè diximus in l. fi. C. si cōtra ius vel vtil. publi. & reuocatio officiorum & priuilegiorum Principis seu Regis sū pradicta solum referenda est ad ea priuilegia. quæ gratis concessa fuere, & in nomine priuilegij tantum permansere, vt probatur ex omnibus suprà dictis, non verò ad ea, quæ in vim contractus trāsiere, vel ad pias causas, vt est dictum, ex quo iam clare patet & infertur intellectus ad l. 7. titu. I. lib. 7. Ordin. hodie. l. 15. ti. 3. lib. 7. nouæ copil. regiæ, vbi reuocātur officia de nouo erecta atque creata per Regē Henricum cum vacauerint, & annullātur prouisiones eorum factæ & faciendæ, etiam propriomotu, & ex certa scientia cum quibuscunque clausulis derogatorijs, & non obstant, nam debet intelligi, & limitari per suprà dicta, scilicet, in officijs quæ interueniente aliquo pretio vel ob seruitia concessa sunt quia similia priuilegia transierūt in contractum nisi expresse aliqua lege regia illaquoque inueniātur reuocata ex iusta causa vt in casu. l. 17. dict. tit. 3. lib. 7. nouæ cōpil. reg.

178 Quintò communis opinio supradicta limitatur in regulis cancellariæ apostolicæ, nam illis non censetur derogatū per generalē clausulā bullarū, non obstātibus. &c. quia post quā nō sunt in corpore iuris clausæ, possent ignorari, vt in. c. I. de constit. in. 6. ideò oportet de eis expressam mentionem fieri, ita alios allegans tenet Rebuf. in praxi benef. titu. de forma & declaratione nouæ prouisionis, in clausula, nō obstātibus. fo. 223. in magnis, quæ opinio licet vera esse posit, eius tamē ratio mihi non placet, nam eo quòd dictæ regulæ cācellariæ nō sunt clausæ in corpore iuris, videbatur dicendū, eis censeri derogatum per generalem clausulam. non obstantibus, &c. quia si essent clausæ in corpore iuris,

requireretur specialis métio ad eas de rogandas vt suprà dictum est.

Sextò communis opinio suprà dicta limitatur in priuilegijs concessis miserabilibus personis nam illa nō reuocátur per clausulā non obstant nisi de illis expresse fiat métio vt cū Cyn. & alijs tenet Rebuf.1.tom.commétari ad.ll.regias tit.de sentétijs prouisiona lib.arti.3.glos.vltima.n.34. pagi. 299.

Quartum notabile.

179 QVarto principaliter colligitur ex nostro tex. valere argumétum in iure de loco ad tépus nā hęc duo in litera nostri tex. æquiparantur.idé probant iura ordinaria in.l.vinū.ff.si cer. pe.l.fi.ff.de tritic.&.l.Datio.§.si per vēditorem ff.de actio.emp.quo argumēto vtitur Bart.in.l.qui plures.in prin. ff.de vulg.& pupil.idem Bart.in.l. mi lites ita.n.1.ff.de testamento milit.

180 Et huic argumento enixa glos in clem.2.verb.regularem.de censib. dicebat, quòd sicut tempore prohibito ex causa necessitatis licitum est comedere carnem, vt in capitulo secundo de obseruat.ieiuniorum, ita etiam licet & in loco prohibito.

181 Ex eodé argumento dicebat Ias. in l.vinum.n.4 suprà allegat,ꝙ sicut pro pter suspicionem fugæ licet apprehendere debitorem die etiā feriato, iuxta glo.ordinariā in.l.fi verb.fideiussoris C. de ferijs, quā omnes sequūtur secundum Ias.in.l.2. nu.15. ff.de iurisd. omn.iudic.& cómuné testatur Curt. in.d.l vinū.n.11.Alcia.in.c.cū non ab homine.n.71.de iudic. Catelian.Cota in memoralib. iur. in parte, debitor. col.2. & est communis opinio secundùm Couarru.libro.2.variarum.c.20. n. 14. quam glos. dicit esse reputatam singularem Ias.in.l.plerique num. 26. ff.de in ius vocand. & hanc glo.recepit consuetudo,vt ex Alber.refert idé Ias.in.l.fideiussor.§.fi.nume.19.ff.qui satis dar.cogantur.

182 Quæ glos procedit etiam tépore in duciarum secūdùm Bald. in Rubric. de tregua.& pace.nu.5.& etiam in ferijs solénissimis secundū Bald. in.c.fi. n.11.extra de ferijs,sequitur Ias. in d.

183 l.plerique.num.26. ¶ Ita etiam inquit Ias.licebit apprehendere debitoré suspectum loco prohibito, & inquit, ꝙ non esset ponere eos in cælum tenere hāc opinionem, idem tenet idem Ias. in.d.l plerique num.26. quam opinioné sequitur Zasius ibi col.2.& Eueran in cent.legal.ca. 88.col.fin.in candem inclinat maxime stante statuto vel cōsuetudine id præcipiente Rebuf. in.2. tom. commentar. ad Gallic.constitu. tit.de immunit.eccles. artic. 1. glos.2. pagin.338.

Sed contrariam opinionem tenét in.d.l.vinum Decius nume.7.Purpuratus numero.40. Curtius. 11.& Alciat. vers.quo tempore pagin. 2. vbi dicit omnes recentiores tenere contra Ias. Ripa.in. can.nume.83.de indic. in. 4. ampl. dicit communem Couarru.lib. 2.variarum cap.20.num. 14 & Ioan. Crotus in præsenti nume.14.Socin.in d.l.plerique num.61.dicit etiam communem Anto.Gomez in. l. 79.Taur. num.5.& tenet Grego.Lop.in.l.2.tit.

184 11.parti.1. ¶ Sed Couarru. & Anton. Gomez vbi suprà referunt quandam pragmaticam regiam penultimam in ordine in volumine pragmaticarum, quæ iubet posse extrahi debitorem fugitiuum de ecclesia, factis quibusdam diligentijs (hoc est) fideiussoribus datis iudici ecclesiastico de indénitate pœnæ corporalis, & ita tenent ipsi. Sed audio hodie pragmaticam illam vsu receptam nō esse propter inobedientiam iudicum ecclesiastico-rum.videoque quotidie plures ecclesias plenas esse debitoribus fugitiuis, & iudices seculares eos nō extrahere ab ecclesijs,neque partes(hoc est)creditores id petunt, cum sciant videli-

ccc

ceet non practicari, d. pragmaticam, licet iuxta. l. I. Tau. pragmaticæ regię debeant obseruari, tametsi consuetudo allegetur in contrarium, tamen cũ obseruatio illius pragmaticæ dependeat à voluntate iudicum ecclesiasticorum, & hi velint immunitatem ecclesiarum seruari, neque ligentur lege ciuili, vt puta quia contra libertatem ecclesiasticam, ac perinde nõ sit seruanda, vt in toto titulo de immunitat. eccles. & in authen. cassa & irrita. C. de sacros. eccles. cum simil. non sinūt hæc permittunt vllo modo hos debitores fugitiuos de ecclesia extrahi, nec iudices seculares de facto extrahunt, ne incidant in pœnam excommunionis à iudice ecclesiastico proferendam. Sed Anton. Gomez. l. Toi c. n. 55. inquit de iure regio esse tenendum contra communem opinionem supra dictam, non per præd. pragmaticam, sed quia debitor iuxta alias pragmaticas regias tenetur seruire suo creditori in recompensam debiti; Sed hoc etiam non obstat secundum Couar. vbi supra qui est videndus, nã cum Boerio, quem refert, existimat quodam casu procedere opinionem Ias. contra communem opinionem apud Hispanos. Sed regulariter ipse teneo præd. communem opinionem & eam practicarem, non obstantibus, dictis regijs pragmaticis. Posthęc scripta renouata & approbata est. d. pragmatica regia per nostrũ regẽ Philippum inuictissimum, & posita pro. l. in l. fin. tit. 2 lib. 1. nouæ recop. reg. ideo seruanda, in suo casu nempe, in debitoribus vulgo dictis Alçados, hoc est 185 in illis, qui cum bonis suis fugiũt ad ecclesias, bonaque prædicta, introducunt in ecclesiam, eaque secum habẽt secus vero in alijs debitoribus, qui absque bonis fugiunt & retrahunt se ad ecclesias, nam in illis prioribus tantũ videtur lex regum loqui vt præsup-ponitur in eadem ibi, otro si que los bienes, & in versi. e mãdamos asi mismo que saquen de las dichas yglesias los bienes, & iterum, ibi, que dexen y permitan sacar los tales bienes y mercaderias, & ibi y sus bienes, & præterea expresse probatur in summario illius. l. quod ita se habet lex. 13. en que manera los deudores por las causas ciuiles que se retraen a la yglesia cõ sus bienes pueden ser sacados y no gozã dela immunidad de la yglesia, & iterũ, in remissione posita ad finem titu. 19. libro. 5. eiusdem. regiæ recopil. vbi eodem modo intelligitur. dict. l. fi. vnde in cęteris debitoribus qui tantum personas suas introducunt in ecclesias, non vero bona seruandum est ius cõmune tempore dict. communis opinio, vt gaudeant immunitate ecclesiarum & ab eis extrahi minime possunt cum lex illa sit correctoria, & aduersus immunitatem eccles. & sic non semel practicatum accepi in regali Cancellaria Vallisoleti vbi fuit in effectu declaratum hos vltimos debitores gaudere præd. immunitate & recte procedere iudicem ecclesiasticũ contra secularem qui illos extraxit donec eos restituat ad ecclesiam vnde extracti fuerũt, nam fuit causa remissa ad præ dict. iudicem eccles. declaratumque vim minime facere in non deferendo appellationem iudici seculari, & quãuis iterum in alia causa contrariũ fuerit decretum, nihilominus, quod prædiximus est tenendum vt late deduximus in. 1. quæstione. libr. 1. pract. quæst.

Imo neque in porticu ecclesiæ potest capi debitor, vt probatur in. l. 2. tit. 11. par. 1. Imo publicus tributorum debitor non potest extrahi de ecclesia secundum Cynum, in. l. fi. C. de his qui ad eccles. confug. & Couarr. vbi supra, alios referentẽ. Non obstat tex. in authen. de mand. princip. §. publicorum.

eorum.quoniam non potest ille textus libertatem ecclesiasticam infringere. Sed hodie hoc etiam videtur cessare per dict.l.fi.tit.2.lib.1. nouæ recopil. regiæ, quæ debet intelligi modo supra dicto.

18 Ex eodem argumento nostri textus determinat Bar.in.l.actus C.de ferijs. quod sicut lex ibi permittit diebus feriatis celebrare actus ad voluntariã iurisdictionem pertinentes, ita etiam ijdem actus poterunt celebrari in loco religioso, non obstante prohibitione text.in cap.decer.de immunit.ecclesiarum.lib.6.quare videtur, quod & tutoris datio si inquisitione non egeat, possit in ecclesia celebrari. quod nominatim notauit Ias.alios allegans in.l.1.§.sed excipiendum,num.6.ff.de ferijs.cum hoc casu ex voluntaria iurisdictione explicari id videatur.

Quintum notabile.

187 QVinto loco colligo ex litera nostri text.quod testator non potest facere,ne obligationes durent tãto tẽpore quantum illis à iure præscriptũ est,cũ tempore tolli nõ possint l.obligatio. fere §.placet. ff.de actio. & obligation.vbi ita scribitur. *Placet autem ad tempus, obligationem constitui non posse, non magis quam legatum. Nam quod alicui deberi cœpit, certis modis deberi desinit.*

188 Cuius text.argumento dicebat gl. in.l.cum notissimi. §. 1. verb. prorogari.C.de præscript. 30. vel. 40. ann. quod in præscriptione obligationũ, ipsę obligationes non tolluntur ipso iure,idem quoque voluit gloss.in.l.sicut.verbo facultatem.C. eodem. vbi Salic.colu.2,in.6.appos.testatur hanc esse communem opinionem, & idem quoque voluit gloss.in.l.in omnibus ff.de action. & obligatio,quam opinionem tenent multi allegati per Tiraquell. de retractu conuentional. § 1.gloss.2 nu.39.vbi dicit communem cum Salic.vbi supra.

189 Et quemadmodum tempus obligationem non tollit, ita neque inducit l.creditor.C.de vsur.l.si certis annis. C.de pact.l.operis.ff.de oper. liber.l. quod de bonis.§.non idcirco.ff.ad.l. Falcid.cum ergo in nostro text. dicatur huic iuris regulæ derogari nõ posse per testatorem,nihil mirum,si neq; contrahentes possint temporalẽ obligationem efficere.l.seruitutis, vel constitutionem efficere.l.seruitutes ipso quidem iure.ff.de seruit.tit.general.

190 Verũ quæ sit nostri text.ratio in hac parte,inquirere oportet.cui enim possit hæc iuris constitutio,quam quidẽ videtur sensisse ipse consultus in dict. §.placet.ibi.Nam quod alicui deberi cœpit.certis causis deberi desinit.cuius sensus hic est,quod cum sint in iure nostro certi modi constituti ad tollendam obligationem, tempus inter eos non computatur, quod constat manifestissime ex text. in principio. & per totum instit.quib. mod. tollitur obligatio.ergo tempus nõ est modus tollendæ neque inducendæ obligationis,quæ quidem ratio magis videtur dicti declaratio, quã ratio. Nã cum text.in principio dixisset, quod tempus non est modus,&c.subdit, quod tempus non cõputatur inter res,quę obligationem tollunt vel inducunt. Nos vero de hoc ipso quærimus,quæ sit ratio,quare tempus inter huiusmodi res non computetur.

191 Bart.in præsenti col.5.num.16. versic.Venio ad secundam partem.&idẽ in dict.l.seruitutes,n.4.vt videt illam consulti rationem non satis sibi facere,aliam ipse subiungit dicens, quod character, si materialiter sumatur, & in aliquo corpore humano imprimatur ille character neq; ex tẽpore,neq; ad tempus constitui potest,etiam ex voluntate imprimentis ipsum characterẽ, neque etiam loco vel conditionis euentu finiri poterit hoc enim esset

set

ser contra naturam ipsius characteris
impressi, ita etiam obligatio, quæ si-
cut character in corpore, ita ipsa in
animo ipsius, qui se obligauit, inhæ-
ret ad tempus, vel ex tempore consti-
192 tui non potest, & ¶ sicuti etiam ius,
quod suitatis appellamus, inhæret os-
sibus, vt ab eis separari non possit.
Bald. in cap. ecclesia Sanctæ Mariæ, in
fine, de constit. & ratio hæc Barto. cō
munis est secundum Ias. hic, nu. 17. in
1. lect. quæ eodē morbo laborat, quo
laborare diximus rationem ipsam cō
sulti, videtur enim exemplū quoddā,
aptissimum illud quidem, ad signifi-
candam perpetuitatem obligationis:
verum adhuc in ratione difficultatis
propositæ non omnino satisfacit, ne-
que enim nos negamus, quæ de chara
ctere Barto. philosophatur, sed illum
ipsum quærimus, cur obligatio adhæ
reat ossibus nostris sic, vt neque tem
pore tolli possit. Cui dubitationi Bar.
non satisfacit, magis enim ponit exē-
plum, quam rationē, neque enim hoc
dubitamus, cur character semel im-
pressus neque ex tempore neque ad
tempus etiam ex characterem ipsum
imprimentis voluntate constitui pos
sit, dubitamus tamen, cur obligatio
in hoc characteri similis videtur, vt
neque tempore tolli nec cōstitui pos-
sit, vnde incidimus in laqueum prio-
rem, vt eandem rationem cum dicto
Barto. videatur reddere contra legem
qui interrogatus. ff. de pet. hæred.
193 Aliam propositæ difficultati ratio
nē accōmodat Bal. in l. fin. col. fi. n. 4
versi. amplius considera. C. de legat. di
cens, quod obligatio personalis est si-
cut anima nostra rationalis, quæ pror
sus consumi non potest, quia immor
talis est, aliquando tamen læditur vel
vulneratur, vt in homine ægrotante
in membris officialibus animæ, sicut
apparet in homine vehementer per-
cusso in cerebro, cuius anima nihil
tunc intelligit, cūm vehemens mor-
bus mentis virtutem infringat. l. in
aduersa. ff. de testamentis. eodem mo-
do inquit Bal. obligatio consumi nō
potest, quamuis lædi possit sicut ani-
ma, puta tempore præscriptionis, vn
de cū obligatio sicut anima tolli non
potest. Quæ Bald. ratio eodem mor-
bo laborat, quo superior, nam non tā
ratio esse videtur, quam exemplum.
Præterea si obligatio assimiletur ani-
mæ (quæ profecto indecens & ridicu
la assimilatio est) cum illa tribus potē
tijs constare videatur, intellectu, me-
moria, voluntate, secundum Aristote
lem lib. de anima secundo. tex. 27. nul
li parti videtur magis conuenire quā
voluntati, quis tamen est qui neget
voluntatem & ad tempus & ex tem-
pore constitui posse, cum voluntas
pro cuiuscunque arbitrio mutari ac
variari possit?
194 Quare verissima videtur pro hu-
ius difficultatis diffinitione, ratio il-
la quam satis significat, (& si satis nō
explicuerit) Bald. in l. vnic. columna
quarta. numero. 7. versic. præterea. C.
quand. non pet. part. quod ideo tem-
pus non est modus tollendæ obliga-
tionis vel inducendæ, quoniam obli-
gationes sunt quidam effectus. l. con
silio. §. fin. ff. de curat. furios. effectus
autem semper causas præsupponunt.
l. manumissiones. ff. de iustitia & iu-
re. tempus autem nō est causa ex qua
possit oriri obligatio, vel tolli, sed co
mes potius quidam est, quia res huma
næ tempore non efficiuntur, sed tem
poris concomitantia.
195 Adde prædictæ rationi, quod dicit
idem Bald. in l. Aemilius Largianus.
in. 2. lect. numero. 12. per tex. ibi. ff. de
minor. quod tempus non ponitur in-
ter causas, sed inter media extremorū
quasi apertius dicat Bald. tempus nō
est causa actus alicuius humani, sed
actuum ipsorum concomitantia.

Bene

196 Bene facit, quod eleganter scripsit idem Bald. in.l. precibus. nume. 27. C. de impub. & alijs quod tempus non est causa effectiua, sed occasionalis, quasi dicat; temporis effectu obliga-
197 tio non resultat, sed cõstituitur. ¶ Facit quod tenet idem Bald. in.l. si cum Hermes. C. locat. quod tẽpus nõ ponitur inter causas sed inter mensuras.
198 Superest tamen adhuc scrupulus, imo quod sit non comes, sed potius ex qua possit oriri vel tolli obligatio cum per præscriptionem dominium tollatur, & obligatio obtruncetur, vnde alibi dicebat Bald. in Rubrica, extra de consuet. numero. 5. quod tẽpus est de substantia præscriptionis. cui difficultati idem Bald. satisfacit in.l. si ex cautione. columna. penulti. nu. 14. C. de non numerat. pecun. dicens, quod tempus præscriptionis nõ tollit obligationẽ, at it inducit sed probat esse inductam, vel sublatam.
199 Ex qua solutione inferri potest ad intellectum duorum iurium sibi quodammodo repugnantium. s.l. cum de in rem verso. ff. de vsur. quæ probat, quod tempus longum decennalis præstationis inducit obligationem, vt in futurum quoque soluantur vsuræ, at ex aduerso. l. si certis annis. C. de pactis. probat, quod præstatio certorũ annorum eius quod nudo pacto conuenit præstari, non inducit obligationem ad præstandum in futurum inde bitum solutum, nisi stipulatio intercesserit. Verum iura hæc, omisis alijs solutionibus ita conciliãda sunt, scilicet, quod aut quis vult probare pactum nudum, quod quidem est inefficax de per se iure communi, per decẽnalem præstationem, & tunc tempus nihil præstat, quia non facit neque inducit obligationem efficacem, idem est, si pactum nudum non præcessisset, sed solum diutina præstatio, & per eam solum vellet quis probare debitum seu obligationem, & ita procedunt text. in.l. creditor, C. de vsur. & in.l. operis. C. de oper. li. Aut vero quis allegat obligationem efficacem, & sic stipulationem præcessisse, & ad probandum id adducit diuturnitatẽ temporis & tunc sufficit & admittitur talis probatio, quia hoc casu tempus non inducit obligationem, sed probat esse inductam, & ita procedit text. in dicta. l. cum de in rem verso. ff. de vsur. & hic est verus intellectus & concordia ad illa iura, quæ quidẽ conciliatio colligitur ex dicta doctrina Baldi. in dicta. l. si ex cautione. Sed tenuit in effectu ante eum in terminis glossa. in dicta. l. cum de in rem verso. glossa magna. ibi. tu autem breuiter ad quam gloss. se remittit gloss. in dicta l. si certis annis. & ibi Bartolus in vtraque lectura eandem opinionem sequitur, & hunc intellectum testantur communem ibi in dicta.l. si certis annis. Alexand. numero septimo. Ias. 6 Decius. 12. Curtius Iunior. 18. & Riminal. ibi prope finem penultimæ columnæ testatur hunc esse cõmunem intellectũ, & Curtius Senior. ibi in repetitio. numero. 14. & Ludouic. Gozad. numero. 7. dicunt etiam esse communem. Hunc etiam dicit esse communem Bernard. Diaz de Lug. in regul. 26. sequitur etiam Bartolus, in dicta.l. cum de in rem verso. numero. 3 & idem Bartolus, in.l. solent. §. 1. numero. 4. ff. de offi. proconsul. & legat. vbi Ioannes Oroscius. nu. 13. dicit communem, & declarat.
200 Secũdo ex supradictis inferri potest ad iura huius regni dicentia, quod debitum præscribatur decennio vel alio tempore, vt intelligantur quotiescunque allegatur solutio debiti, & ad eam probandam adducitur decennium, seu maius tempus, quia per id tempus præsumitur solutio, & tollitur obligatio, licet alias regulariter solu-

solutio cum sit quid facti non præsumatur nisi probetur, vt in l. 1. C. de probat. tradunt DD. in l. 2. C. de iur. emp. & in l. In illa. ff. de verb. obligat.
201 ¶ Vnde si quis ad præscriptionem debiti tantum allegaret tempus, & non fundaret se in solutione, ipse quidem, non obstante longi temporis cursu, condemnarem eum vt solueret debitum ac si tempus nõ præterijsset, quia hoc casu iniquum (meo iudicio) est remedium præscriptionis, sicut quando fatetur solutionem minime esse factam, negat tamen se esse obligatum ad soluendum, quia præscriptum est tempus, quia hoc casu non solum in debito principali, prout DD. tenent, sed etiam in expensis litis condemnarem debitorem.
202 ¶ Et ita quoque sunt intelligendæ leges seu pragmaticæ regiæ, quæ disponunt salaria famulorũ præscribi hodie triennio, quæ omnes sane leges hoc modo intellectæ & practicatæ iustissimæ esse videntur in odium creditorum negligentium, & ad euitandum pessimum genus exactorum, qui contra bonam fidem bis idem exigunt.
203 ¶ Sic etiam intelligenda est quædam noua pragmatica & regia sanctio per inuictissimum Philippum Regem nostrum condita in curijs Madritijs anno. 1567. est. l. 9. tit. 15 libro quarto nouæ recopil. quæ triennio quoque præscribi debita ob pharmacopolia, & alias merces ibi contentas contracta iubet.
204 ¶ Admoneo tamen debitores omnes vt semper Deum dominum nostrum præ oculis habeant, diemque iudicij supremi timeant, ita, vt hoc temporis cursu non se iuuent in præiudicium tertij, nisi cum re vera solutio debiti iam facta est, & iterum nunc petitur, & sic cum bona fide, non vero opponant hanc præscriptionem cum mala fide, quia nec iudex debet eam admittere, quando sibi constat de mala fide opponentis, licet Cyfuentes & alij Doctores teneant contrarium. Sed hæc mea opinio est tenenda in iudicando & consulendo tanquam verior & tutior animæ, quam etiam tenet & probat in terminis, l. regiæ Gallicæ similis nostræ plures Doctores allegans Petrus Rebuff. in. 2. tom. super reg. cõstit. in tract. de merca. minut. vendẽt. articu. 1. gloss. vlti. nu. 4. & 5. vbi testatur hanc meam opinionem esse communem & ponit exemplum bonæ fidei, scilicet si putem solutum esse à meis tempore infirmitatis, & sic existimẽ nihil debere & inquit ex Alex. quod hanc opinionem vsus approbauit à mille annis citra, tenet idem Rebuff. in dict. 2. tõm. in tracta. de salar. famil. gloss. 10. nu. 8.
205 ¶ Loquutus sum de præscriptione totali ipsius debiti, non vero de præscriptione iuris exequutiui, de quo loquitur. l. 63. Tauri. quæ hodie est. l. 6. dict. tit. 15. lib. quarto nouæ recopil. nã ius illud exequutiuum per tempus ibi expressum omnino præscribitur, quomodocunque allegetur præscriptio, quia actio remanet salua ad debitum ipsum petẽdum & consequendum via ordinaria, & tãtum præiudicatur iuri exequutiuo inducto per leges ipsas regias, vnde per easdem tolli potest, maxime interueniente temporis cursu, sicut absque eo possẽt extollere ius exequutiuum omnibus publicis contractibus datũ, cum de iure communi regulariter cõtractus non habebant paratam exequutionem, vt in. l. minor. 25. annis. cui fideicõmissum. ff. de minor. & tradũt Doctores in diuersis locis
206 ¶ Sed debiti ipsius præscriptionem ipse nõ admitterem cum mala fide etiam inductam per mille annos, vt ita dicam, quia malæ fidei possessor vllo tempore non præscribit, vt in cap. fi. de præscript. & in reg. possessor. de regu. iur.
207 in. 6. Cui iuri canonico standum est

etiam

etiam in foro ciuili in materia simili peccatum concernenti, vt tradit & probat dict.c.fi.

208 Imo consulerem ego, vt in casu dubio hæc præscriptio debiti non allegetur.s.quando quis est hæres debito ris,& ignorat,an sit solutum debitū, licet regula iuris sit, quod qui in ius succedit alterius,iustam habet ignorantiæ causam.Nam licet hoc casu iure probari posset admitti hanc præscriptionem & præsumi ibi solemnem lege solutionem solemnem esse factā ex tēporis diuturnitate,tamē in conscientia tutior opinio est eligenda.Et essem ego huius voti, vt si hæres hoc casu non potest post diligentē inquisitionem scire an sit solutum debitū necne, componeret secum creditore petente debitum,si posset.

209 Tertio ex supra dictis infertur ad intellectum gloss.in l.penult.C.commun.diuid quę tenet,quod per diutinam possessionem decem annorum inter præsentes & viginti inter absentes præsumitur facta diuisio bonorū paternorum inter fratres, licet aliter, diuisio facta non probetur, argumento.text.in dict. l. cum de in rem verso.quam gloss.vltra ordinarios ibi & alibi sequitur & testatur communem plures Doctores allegans & bene eā declarans Franciscus Balbus in tractatu præscript tertia parte princip.quęstio.10.à numero.39.cum sequent.vsque ad numerum.46.vol.8.tractatuū diuersorum doctorum.fol.22.colum. ipsius. 3.&. 4. vbi valde commendat gloss.illam in practica,dicens esse ordinariam, & procedere etiam in minore,qui absque authoritate curatoris & decreto iudicis & iuramento fecit cum fratribus suis diuisionē bonorum paternorum, nam si post legitimam ætatem vigintiquinque annorum tacuit per decennium, præsumitur facta solemniter dicta diuisio.Ait præterea,quod in casu dictæ glo. præsumitur etiam reddita & præstita ratio hinc inde & calculatio rationum inter hæredes rerum hæreditariarum & earum fructuum & redditauum,ità quod non debet post prædictum tempus reddi, quando prædicta rationis redditio nunquam fuit petita, etiam si vnus ex hæredibus bona administrasset dum essent in communione, & fructus percepisset,& nullam quitationem redditionis rationis habeat & quod ita ex facto consultus respōdit. Ideo videndus est omnino circa illam gloss. præd. Franciscus Balbus, vbi supra, quando casus contigerit. Eandem etiam gloss.& eius opinionē sequitur & testatur veriorem & communiorem Nicolaus Boerius decisio. 58.num.2.&.3.& sequenti. scilicet in casu,quo præd.glo.loquitur,quando fratres æquis portionibus decennio possederunt bona pro diuiso. Testatur etiam communem supradictos & alios plures Doctores referens dominus Don Antonio de Padilla in.l.2. num.34.C.de seruit. & aq. & Segura in.l.imperator.nu.70.ff.ad Trebellia.

210 Quæ communis opinio debet intelligi,quando est æqualitas possessionis inter ipsos fratres, vel si tractetur de modico præiudicio, secus si inter eos inæqualitas possessionis, vt quia vnus,vel duo,vel plures eorum plures res hæreditarias habent & possident quam reliqui,& sic quando tractatur de magno præiudicio, quia tunc dicto tempore non præsumitur neque probatur facta diuisio inter eos,neque reddita ratio,& debet fieri de nouo diuisio,& reddi ratio rerum hæreditariarum,& earum fructuum. Hæc est communis opinio & limitatio ad dictam glo. & communem opinionē secundum supra dictos Doctores.pręcipue Franciscum Balb. & Boerium, vbi supra.dicētem etiam quod si aliæ

Iudicijs posset constare non esse factã diuisionem, non debet præsumi facta per dictum tempus.

211 Sed videtur gloss. supra dictam cõmuniter approbatam hodie iure regio esse correctam ex. l. 8. tit. 6. de las herencias. libro. 3. fori: quam. l. commentatus est late Rodericus Suarez, cuius commentaria ad illam. l. cómuniter rediguntur post repetitiones ipsius correctam etiam esse videtur ex l. 5. tit. 13. lib. 3. ordina. quæ hodie est. l. 5. tit. 15. lib. 4. nouæ recopil. cuius verba sunt hæc. *Si herederos o otros hombres tuuieren o possiyeren alguna cosa de consuno que no sea partida entre ellos, maguer que el vno dellos sea tenedor de la cosa, no se pueda defender por tiẽpo, que no de su derecho a cada vno de los otros quando quiera que se lo demandare.* Expressa igitur videtur lex hæc contra supradictam gloss. quid dicendum? Inuenio quod nouus glossator illius legis ordinamenti Didacus Perez Salmantinus tenet per illam. l. corrigi hodie supradictam communem opinionem gloss. & ita etiam audiui aliquos aduocatos tenere hanc opinionem.

212 Sed parcant glossator noster. & quicunque alij ij sint, qui hanc opinionẽ teneant, nam ipse tenet contrarium, imo quod etiam stãtibus illis legibus regijs, opinio illa communis gloss. nõ sit correcta. quia meus [illegible] & communis opinio diuersi & differens est à decisione dictarum legum, intelligendo dict. gloss. & communem opinionem iuxta concordiam communem supra assignatam inter dictam [illegible] cum de in rem verso. cum dict. l. si certis annis, scilicet quando possessor, qui conuenitur & prouocatur ad diuisionem, se fundat in actu valido, asserendo diuisionem fuisse iam factam, & ad probationem illius adducit decennium, & in hoc casu expresse loquitur illa gloss. relata ad text. suum. & ita iam constat ex eadem, dum allegat. d. l. cum de in rem verso. At vero dictæ leges regiæ procedunt & possunt intelligi procedere & loqui, quãdo prædictus possessor, qui conuenitur & prouocatur ad diuisionem, non allegat fuisse factam diuisionem, sed dicit illam censeri factam ex diuturnitate temporis, & sic solum se adiuuat & defendit tempore, quod nõ sufficit per omnia supra proxime dicta circa dict. §. placet.

213 Vel secundo & bene respondeo, quod cõmunis opinio supradicta procedit & loquitur eo casu, quo diximus, scilicet quando est dubium an præcesserit diuisio, & allegatur factã fuisse, & probatur per tempus. Prædictæ vero leges regiæ loquuntur, quãdo constat nunquam factam fuisse diuisionem, sed omnes hæredes possidẽt simul, vt expresse primum scilicet nõ fuisse factam diuisionem constat ex dicta. l. fori. ibi: *Y el otro hijo que hi fuere, tomare, o se apoderare de la buena q̃ les pertenesce por herencia.* Et vtrunque probatur in dicta. l. ordinamenti, in principio ipsius, dum dicit. *Si los herederos o otros hombres tuuieren o possiyeren alguna cosa de consuno que no sea partida entre ellos,* Ecce ergo verba expressa probantia nostrum intellectum. at vero gloss. præd. & communis opinio loquitur & procedit, quando vnusquisque hæredum separatim possidet res hæreditarias, & sic diuersa sunt hæc, nam in casu dictarũ legum regiarum quando non est facta diuisio, & vnus administrat vel possidet omnia bona hæreditaria, tunc etiã Doctores præd. supra allegati de iure communi tenent non procedere dict. gloss. & communem opinionem, quia non præsumitur hoc casu diuisio, vt tenent late Boerius & Baldus, vbi supra, & Rodericus Suarez latissime in commento dict. l. fori, nume. 43. & sequent. ¶ Asserentes quod
214 licet frater per longũ tẽpus decẽ & viginti

ginti annorum videat & consentiat alterum fratrem possidere omnia bona hæreditaria, & nunquam hoc tempore contradicat, nec petat diuisioné non videtur renunciasse adhuc hæreditati paternæ, nec præscribitur contra eum dicto tempore, neque alio minore triginta annis. Sed an triginta annis præscribatur iure immiscendi paternæ hæreditati, quod ius filijs cópetit? Hic non examino, quia non est de materia huius.l.remitto me examinaturum in repetitione suitatum, quá constituam super.§.sui.institu. de hæred.qualita.& differentia.

Ex quibus infertur dictas leges regias non solum non corrigere ius cómune, sed imo concordare cum eo, cum in casu, quo loquuntur, idem sit dispositum per ius commune, & sic duo inferuntur ex supradictis. Primū dict. gloss.& communem opinionem non esse correctam, sed etiam hodie procedere in casu quo loquitur. Secūdo quod dictæ.ll.regiæ concordant cum iure cómuni in casu, quo loquū
215 tur. ¶ Tertio infertur, quod etiam si diuisio facta sit inter fratres aliquarū rerum hæreditariarum, si tamen quædam alia res tantum vel duæ vel plures non sint diuisæ, debent diuidi, nō obstáte longi temporis cursu, ita probat dict.l.ordinamenti, dum loquitur in hæredibus, quia clarum est quod inter eos fuerat vniuersa hæreditas communis & postea dicit. *Tuuieren o posseyeren alguna cosa de consuno que no sea partido entre ellos.*

Nam præsupponit manifestissime lex illa, cætera bona hæreditaria iam fuisse diuisa inter eos, quæ certe optima illatio & declaratio est in proposito, & vera quando quidem probatur in dict. l. regia. Item coadiuuatur & confirmatur, quia quando constat aliquid non esse diuisum, non procedit dict.gloss.& communis opinio, vt supra est dictum, sed quando est dubiū an sit facta diuisio. Et ita hunc secundum intellectum & concordiá inter dict.gloss. communiter approbatam & dictas.ll.regias posuit breuiter acutissime Don Antonio vbi supra, dicés non esse correctá dict.gloss.& cómunem opinioné per dictas leges regias, & ita est tenédū quæ omnia sunt notanda, quia quotidiana sunt in praxi.

216 Sed superiora quidem omnia dicta de tempore in hoc quinto notabili nostræ legis locum habent in obligatione personali de qua egimus, secus vero dicemus de dominio, illud enim & ad tempus constitui potest, text.in l.fin.C.de lega. neque enim iura realia ita inhærent ossibus nostris, sicut personalia adhærere dicuntur. l. quis ergo casus.ff.de pecul.glos in.l.3.ff.pro socio. Adde quod etiam per viam cótractus potest dominium ad diem cóstitui.l.2. C.de donati. quæ sub mod. & cætera.

217 Secundo limita superiora non procedere in vsufructu, ille enim ad diem constitui poterit, text.est in.l. cū vsusfructus.ff.de vsufruct.legat. vbi clare probatur hoc, dicitur enim ibi, quod seruitus vsusfructus fuit cuidam legata, vt alternis annis illa frueretur, dubitatur an hoc legatum sit vnum, an plura? Dicit tex. plura legata esse. Probatur igitur in illo text. quod vsusfructus potest constitui ad tempus, & ex tempore, cum quolibet anno finiatur legatū, & incipiat. ad idé est text. optimus in l. puto. vers. vsusfructus, ff.famil.hercisc. & hoc rationem habet, nam cum id in dominio sit constitutum, & in vsufructu quoque locū habere debet, est enim in plerisque casibus pars dominij. l. 4. ff. de vsufruct. cui text. conueniunt quam plurima, quæ congerit Tiraquel. de retra
218 ctu.municip.§.1.gloss.7.n.55. ¶ Quare dicebat eleganter Bald.in.l.2.n.64

C.de

C.de seruit.& aq. quod seruitus vsus fructus non solum est qualis, sed quāta.cum tamen cæterę seruitutes sint magis quales, quam quantæ, vt probat tex.in.l.quid aliud,ff.de verb.sig.

219 Tertio limita superiora non habere locum in iurisdictione, quia ad tēpus & ex tempore constitui potest, ita determinat nominatim Bald.in.l. qui plures,in princ.ff de vulga.& pu

220 pill.¶ Quod & rationem habet, cum iurisdictio dominio æquiparetur. l, furere. ff. de statu homin.& idem dicendum erit, si illam velis vsufructui comparare sequutus Bartol. in.l.iusto.§.non mutat.numero 4.ff. de vsu capio,tametsi seruituti prædiali æqui parauerit illam Bald. in. l. si ego. §.si de vsufructu. versic. Bartolus tangit. ff.de public.in rem actione. & ita videmus quotidie fieri in regijs commissionibus,quibus conceditur iurisdictio iudicibus,vulgo dicti. Pesquisidores, & alijs iudicibus ad tempus certum & determinatum, & postea prorogatur terminus per regē. Item & ex tempore, quia solet communiter in prædictis commissionibus dici quod tempus & terminus earum incipiat currere à tempore requisitionis literarum,&c. Igitur nulla dubitatio est in hoc.

221 Textum autem nostrum in hac.l. Nemo potest.in sua principali decisione limita non procedere in hæreditatibus.nam etsi verum sit iuxta regulam nostri tex.testatorem non posse præfigere tempus legatarijs intra quod agant, hæredi tamen potest testator præfigere tempus intra quod adeat hæreditatem,quod si non adierit intra illud, iam adire non poterit, text.est in.l si quis hæres ita scriptus. ff.de acqui.hæredi.vbi hoc tenet Angel.dicens se ita Florentiæ ex facto consultum respondisse.Quam opinionem sequuntur doctores ibi & hic, quos omnes referens testatur communem esse dominus Antonius de Padill, in.l.3,numero.44. C. de iuris & fact.ignorant. & testatur cōmunē cō tra Iasonem Mench.de succes.creatione,§.7.nu,7.

222 Cuius ea est ratio, quia in hoc casu tractatur de iure quærendo, cui facilius potest iure per testatorem præiudicium inferri, quam in casu huius text.cum iam legatario esset ius quæsitum.kà Titio.cum alijs.ff.de furt.

223 Iuuatur præterea communis opinio ex text.in. l. sed si conditioni, in principio. ff. de hæred. institut. vbi potest præfigi terminus à testatore,intra quem impleatur conditio potestatiua,& illa nō ex pleta hæres amplius adire non potest, ergo poterit eodem modo terminus hæredi per testatorē assignari,intra quem adeat ipsius hæreditatem.

224 Hoc tamen soli ipsi testatori permittitur nam mortuo ipso etiam non posset à iudice terminus hæredi præfigi intra quem adeat hæreditatē vel agnoscat bonorum possessionem ad hoc,quod si intra illum terminū non adierit censeatur exclusus ab hæreditate,& sic ei repudiasse, neque enim hoc vnquam iudici licebit. quæ fuit insignis decisio Bartoli. argumento text. ibidem in. l. si quis instituatur. §.sed si bonorum,numero. primo. ff. de hæredib. institut. quem sequitur Ioannes de Imola. ibi dicens hoc esse menti tenēdum idem tenet Bartolus, in.l.1. §. ait prætor. numero. quinto. ff.de iur.del.idem Bartolus. in.l si de. vi.ff.ex quibus caus.maio. & est communis opinio secundum dominum meum vbi supra.numero. 42.qui plures refert.

225 Quibus non obstat text.in.l.si curatoris, C.de iur.deliber.in illis verbis, ac si tempus ad deliberandum, petieris. moderatum statuet. Nam in-

intelligitur moderatum, scilicet à legê. Vel secundo respondeo, quod ibi non agitur de excludendo hærede scripto, sed de edenda actione adulto volente conuenire hæredes curatoris sui, quo casu curatorem bonis dari oportuit, ne actio adulto periret, vel ius suum differretur, argumento tex. in. l. secunda. ff. de curato. bon. dand. & hæc est communis resolutio, secundum dominum meum vbi supra. de quo (ni fallor) dixi ipse late in mea repetitione. §. sui. Instituta. de hæred. qualit. & differentia.

226 Et hæc est bona practica pro iudicibus, nam ad instantiam creditorum debent præfigere terminum hæredi intra quem adeat illo admonito, ꝙ si non adierit intra dictū terminū, constituent curatorem; seu defensorem bonis hæreditarijs ad hoc, vt respondeat creditoribus instantibus, & etiā si id no admoneant, hærede nō adeūte intra dictum tempus, debent iudices dictum curatorem & defensorem bonis dare ad dictum effectum, non vero hæredem excludere ab hæreditate, & eum repudiantem præsumere, seu declarare, cum habeat de iure tempus longū hæres ad adeundam, vel repudiandam hæreditatem, & illud iudex tollere vel abbreuiare non possit per supra dicta & ita sæpissime admonui, vt fieret in practica, & factum est & fit quotidie, licet quidam iudices hoc ignorantes, hæredem excludant, & repudiantem vel adeunten habeant & præsumant eum, quando prædict. termino sibi assignato ad adeundum, vel repudiandum, id non facit hæres, prout melius expedit parte id petenti. Sed reuera licet hoc aliquando imo sæpius fieri vidi & seruari à quibusdam iudicibus, est contra ius, & ideo non seruandum, neque practicandum, vt in leg. quod non ratione. ff. de legibus. Sed est tenenda dicta practica iuri consona, quod termino assignato hæredi ad adeundum, vel repudiandum lapso, iudex constituat curatorem, seu defensorem bonis hæreditarijs, vt respondeat creditoribus hæreditarijs, vel alijs ius aliquod contra bona defuncti prætendere & intentare volentibus quo casu saluū remanet hæredi seu hæredibus ius ad adeundam vel repudiandā hæreditatem intra terminum sibi à iure competentem, & sic deliberare poterunt. Expedita sunt iam illa, quæ ad textus nostri intellectum spectare videbantur, sunt tamen multo plura: quæ ex ordine glossæ, & Bartoli adijciūtur, ex quibus hic noster text. illustrabitur.

227 Glossa prima in præsenti verbo: *Ne leges.* diuiditur in duas partes principales. In. 1. gloss. sentit quoddam cōtrarium. quod Bartolus in. 1. oppositione apertius formauit in. 2. parte. gloss. opponit & soluit. Secunda est ibi. Sed argumentum contra infra. titulo. 1. l. cōdicillis.

Bartol. pro suo claro ingenio contra text. hunc opponit de tex. in. l. in conditionibus. in prin. ff. de condi. & demonstrat. ex cuius tex. generalitate videtur, nihil nō hominibus qui testātur licere. hic autē dicitur eos facere nō posse ne leges in suo testamēto locū habeāt, ergo. &c. Bar. in hoc sequutus mentē gl. respōdet. quod quædam sunt, quæ pertinent ad substātiā testamenti, sine quibus testamentū nō est, veluti quod adsint testes, quod sint liberi & rogati, & similia pertinentia ad solemnitatem testamenti. Itē quod sit institutio hæredis, sine quā testamentum non est. vt in. l. proxime. ff. de his. quæ in testamento delentur. cum similib. & hæc testator prohibere non potest, vt hic. Ratio est secundum Bartol. quia hoc dicendo, continet repugnantiam, cum enim hæc sine de sub-

de substantia sine quibus testamen-
tum non est, subducere ista, est face-
re quod non sit testamentum. Dicen-
te igitur testatore, quod leges non ha
beant locũ in suo testamento, & velle
quod sit testamentum idem est, ac si
diceret, quod sit testamẽtum & quod
non sit testamentum, quod esse non
228 potest. vt in. l. vbi pugnãtia. ff. de reg.
iur. l. per seruum. §. 1. ff. de vsu & habit.
quem text. voluit Barto. inducere in
vers. denique si tibi fructus. vbi si te-
stator leget fructũ deducto vsu, inuti
le legatum esse censetur propter re-
pugnantiam. & Bart. in hoc commu-
niter hic omnes sequuntur.

Ex hac. 1. oppositione & solutione
229 glo. & Bart. collige. quod testes adhi-
bentur in testamento pro forma eius
substantiali, non tantum autem pro
forma probatoria, quod gl. aperte in-
dicat, & Bartolo non displicuit. Sunt
tamen quidam, qui priuatis quibusdã
argumentis rem hanc controuerten-
tes probare contendunt contrariam
opinionem glo. nostræ & Bartol. imo
quod adhibeantur in testamento tan
tum pro forma ipsius probatoria, non
autem pro substantiali. Quinimo hãc
opinionem tenuit aliquando ipsemet
Bart. in. l. cum quis. col. 3. nu. 11. C. de
iur. & fact. ignor. idem Bart. in. l. 1. co-
lum. 2. nu. 10. vers. & per hoc. ff. de cõ
dict. indebit. quam opinionem sequũ
tur plures. DD. relati per Couar. in. c.
cum esses. n. 8, de testamentis. Ego ve-
ro opinionem Bart. in præsenti tenen
dam esse censeo, & eam sequũtur & di
cunt esse cõmunem plures doct. hic,
& alibi, & eos referens Couar. vbi su-
pra, & sequuntur simpliciter Anton.
Gomez. in. l. 3. Taur. n. 26. testatur ma-
gis cõmunem plurimos referens & la
te examinans pro vtraque parte & de
clarans Mencha. de success. creat. §. 2.
n. 2. qui est omnino videndus in hoc
dicit communem plures referens do

minus don Anto. in dict. l. cum quis.
nu. 11. testatur etiam communem plu-
res referens & dicens esse tenendam,
relecta cõcordia Ioannis Anibal. hic.
nu. 178. Tellus Fernandez in. l. 3. Tau,
in. 2. parte. nu. 23 & 24. quæ quidem
sententia mihi magis placet, & mo-
uent me sequentia.

Primo text. in. l. dictantibus. versi.
fin. C. de testamentis. ibi. *Testibus ad effi-
ciendam voluntatem defuncti.* Ecce ergo quod
testes adhibentur in testamento pro
effectu voluntatis ipsius testatoris,
non solum pro iusta eius probatione,
necesse igitur est vt dicamus adhibe-
ri illos pro forma substantiali.

Secundo moueor ex text. in. l. si
vnus. C. de testa. in illis verbis. *Si vnus
ex septem testibus defuerit.* Iunctis his, quæ
paulo post sequuntur ibi. *Iure defuit te-
stamentum:* Nam si solum adhiberentur
testes pro forma probatoria, posset
ibi voluntas defuncti per alios sex te
stes probari, maxime si illis accederet
confessio hæredum, qui legitime vo-
cantur, quod est falsissimum, adhiben
tur igitur in testamento testes pro for
ma etiam substantiali.

230 Tertio mouet me, & quemcunque
mouebit text. in. l. si quis legatus, ver
sic. cęterũ. ff. ad. l. Cornel. de falsis. vbi
si quis adscripserit sibi legatum in te-
stamento, quod septem testium signis
signatum non sit, senatus cõsulti pœ-
na non tenetur, quasi non testamen-
to sibi adscripserit, qui in testamento
testibus defecto legatum sibi adscri-
psit. quasi apertius diceret text. testes
esse ex quibus testamentum constet,
ex quibusque substantiam ipsum te-
stamentum sibi accipiat.

Tum præterea facit ratio, quia si te
stes in testamento adhiberentur pro
forma ipsius probatoria dumtaxat, se
queretur. quod etsi testes aliquot in testa
mento desiderarentur & illi, qui ab in-
testato successuri essent, faterentur.

teſtamentum eſſe factum, licet non ſolemniter, quod teſtamentum valeret. Nam ſi partis confeſsio adſit, non
251 ſolet ad ſolemnitatem probatoriam attendi. quæ fuit elegans deciſio Bal. in auth. ſed nouo iure. numero. 12. C. ſi cert. petat. ¶ Ex confeſsione autem
232 legitimorum hæredum non ſuppleri defectum teſtium tenet gloſſ. communiter recepta in. l. 2. verb. docere poteſt. C. de bon. poſſeſ. ſecūdum tabul. quam dicit communiter approbatam Rip. in. l. admonendi. n. 186. ff. de iur. iur. vbi limitat, quando hæres confiteretur teſtatorem pro veritate legaſſe. quam etiam limitationē tenet Menchaca, de ſucceſſ. creatione, §. 23. nu. 1. de quibus eſt videndus idem Tellus Fernandez vbi ſupra, num. 10. & 21.

Vlterius facit ratio, quia ſi teſtes in teſtamento nō requirerentur pro forma ſubſtantiali, proculdubio ſi ea nō ſeruaretur, teſtamentum non redderetur nullum, quoniam non deficeret ius, ſed probatio. l. duo ſunt Titij. ff. de teſtamentis tutel. l. ſi quis ſeruum. §. ſi inter duos. ff. de legat. 2. & tamen expreſſa legis diſpoſitione teſtamentum teſtibus defectum dicitur nullū, l. hac conſultiſsima. § ex imperfecto. ibi *Pro nullo haberi*. C. de teſtamentis. l. final. ibi. *Pro nullo haberi*. C. de famil. herciſcund.

Vltima ratio, quæ in fauorem communis opinionis adducitur, eſt ex doctrina Bartol. in. l. vnic. columna, 1. numero, 5. C. de precib. imperat. offer. vbi eleganter docet Bartolus, quod quando lex iubeat aliquam ſolemnitatem in aliquo actu celebrando adhiberi tempore ipſius actus, quod tūc ſi aliter fiat, quaſi deficiente ſubſtantia, actus non efficitur ipſo iure. agit ergo nominatim ibi Bartol. de ſolemnitate ſeptem teſtium, qui in teſtamētis adhiberi ſolent, quod ſatis conſtat dum allegat. l. hac conſultiſsima. in principio. C. de teſtamentis. ex doctrina vulgata eiuſdem Bartol. in. l. non ſolum. §. ſi liberationis verba. num. 7.
233 ff. de liber. legat. ¶ Quod multum iuuari poteſt ex eo, quod ſentit gloſſ. in cap. ordinationes. 8. diſtinct. quod ea dicantur eſſe ſubſtantialia alicuius actus, quæ in continenti actui debent adeſſe, & quod qualitas, quam ſatis eſt poſt actum interuenire, non videtur recipere ſubſtantiam actus, facit tex. in Clementina. cauſam. verb. deuoluta. de electione ſuper qua dicit Ioann. de Imol. quod illa dicuntur eſſe de ſubſtantia, quæ contemporaneè cum ipſo actu gerēdo debent interuenire.
234 Maxime quod quando lex introducit aliquam ſolemnitatem, lex illa in dubio debet præſumi probatoria, nō autem ſubſtantialis, tamen, ſi lex vltra procedit ad annullationem actus, iam ſolemnitas non dicitur probatoria, ſed ſubſtantialis, quæ fuit pulchra doctrina Bald. in cap. 1. in prin. col. ſi. n. 9. vel ſ. ſed in vltima volūtate quid ſit inueſtitum, in vſibus fœud. ¶ Qua
235 re teſtamentū quod à principio fuit nullū ex eo, quod in eo teſtes deſiderantur, tractu temporis non conualeſcit. Bart. in. l. 1. §. ſed ſi filius. n. 2. ff. de legat. 3. Ex quibus ſatis ſuperq; probatum eſſe exiſtimo veram eſſe ſententiā gl. in præſenti, dicentis teſtes in teſtamētis adhiberi pro forma ſubſtātiali non pro forma probatoria tantum.
236 Hodie autem videtur dicendum, quod teſtes in teſtamento, & eorum ſubſcriptiones, & ſigilla, & reliqua requiſita teſtamentorum, pro forma probatoria tantum requirantur, non autem ſubſtantiali per. l. 3. Taur. quæ hodie eſt. n. 2. titu. 4. libro. 5. nouæ recopil. ibi *No hagan fe ni prueua en juyzio ni fuera del.* & ita per illam. l. tenet hanc opinionem nouiſsime Menchaca. de ſucceſſ. creatione. §. 11. nu. 15. ad fi. ſed dubito, nec enim illis verbis inducenda erit

da erit iuris cōmunis correctio quare existimo cōmunem opinionem supra dictā etiā hodie habere locum.

237 Glossa eadem in. 2. parte opponit text.in.l.codicillis.§.fina.ff.de legat. 2. qui text. singularis est, secundum Cuman ibi & Ias in.l.eam quam. numero.11.C.de fideicommiss. vbi quidam Lucius Titius testamētum fecit, secutus suam potius animi rationem, quam miseram,quam ipse appellabat, legum diligentiam, & tamen sustinetur ibi illa dispositio,vt saltem valeat iure codicillorum,gl.respōdet. quod ibi interuenit solemnitas,ea saltim,ex qua codicilli extare possent,quare sustinetur ibi dispositio.& glo.solutionem sequitur etiam Bart. & hoc modo intellectus tex. ille potius concordat cum nostra,l.nam ibi non potuit facere ille testator, quin leges in suo testamento locum haberent.

238 Aliud tamen in casu illius tex.magis obstare videtur,quod nec iure codicillorum posit sustineri illa dispositio,cum testator non gessisset in animo codicillos facere, quod apparet, nam ibi hæredes instituit, vnde iure solum directo voluit testari.l.non codicillum.C.de testamentis. Hanc difficultatem mouet in præsenti Aretinus colu 3.& eam ipse resoluit dicens quod cum clausula codicillaris sit cōtra substantiam testamenti,ideo si nō potest testamentum valere iure directo,transit dispositio in aliam dispositionem sibi persimilem. argumento. text.in.l. vbi ita donatur, ff.de donatio.caus.mort.cū largo quodam modo testamentum codicilli dici posit. gloss.fin.in.l.1.ff.de testamentis. Ex illis autem verbis quæ testator ibi apposuit,dicendo,& si aliquid minus legitime,minusue perite fecero,pro iusto & legitimo haberi debet sani hominis voluntas,satis videtur pertimuisse,ne testamentum suum iure directo valeret,& ex verbis illis videtur preces ad legitimos hæredes porrexisse, vt ex causa fideicommissi scriptis hæredibus portiones suas hæreditarias

239 restituerent. ¶ Eandem codicillorum coniecturam capit lex, quoties testator iurat suam dispositionem. l. cum pater.§. filius matrem.ff.de lega.2.per quem text.ita tenet Barto.ibi,& in.l. si quis pro eo. colum.penul. num, 13. ff.de fideiusso.& ibi Ias.nume.14. Gomezius in.§. item si quis postulante. numero.13.de actio.& est communis, secundum Antonium Gomez,in, l.3. Tauri.numero.74. Circa quem text. videndi sunt optime eum declarantes Guiliermus Benedict.in cap.Raynaldus.verbo.testamentum.numero. 21. de testamentis.& ibi melius omnibus Couarru.§.3.nume,10. Segura in.l.filius dum in ciuitate.numero.20.ff.de verbo.obliga.Ias.in.l.eam quam. nu. 17.C.de fideicommiss.Hippolytus singula. 71. Mathesilan, Notabil. 56. & ibi additio noua.

240 ¶ Et quomodo actus debeat valere meliori modo, quo posit, videndus est Alciat.in.c. cum contingat.n.95. & sequentibus. de iur.iurand.

241 Sed& sunt alij casus in iure,quibus præsumitur clausula codicillaris in testamento, inter quos præcipuus est ille,quando pater testatur inter liberos,nulla extranea admixta persona, glo.communiter recepta in mille locis in.l.cohæredi.§.cum filiæ.verbo. non valuit.ff.de vulga.& pupil.super qua ipse habeo resolutionem latissimam,sed quia hic non multū conuenire videtur, ideo eam omitto, alibi volente Deo dicturus.

242 Sed fuit quæstionis. an econuerso si testator solemniter testetur adhibitis septem testibus,an si velit suam dispositionē iure codicillorū tantum valere,sit audiendus? Paulus de Castro, hic.nu. 4. dicit Dynum quæstionem

hanc disputasse & tenuisse, non posse hoc casu facere testatorem, vt tanquã codicilli valeat sua dispositio, quam opinionem & Ioann. Andreã probasse fertur. Contrariam tamen opinionem veriorem esse existimat ipse quã etiã & Aretin. hic probat. col. 3. Pro quo videtur quasi tex. in l. si. C. de co dicill. in illis verbis Si testator faciés testamentum in eodem pro codicillis etiam id valere complexus sit ex quo text. patet, quod testator qui eam solemnitatem adhibuit, quæ etiam pro cóficiendo testamento satis esset, potest disponere, vt sua dispositio valeat iure codicillorum quinimo subdit Aret. huius opinionis fuisse Dynũ & Ioãnem Andream, quare Paulũ incuriæ insimulat ipse Aretin. subijciens quod forte dominus Paulus nó viderat de recenti dicta illorum patrum.

243 Si autem quis in codicillis diceret velle se eam dispositionem valere iure cuslibet vltimæ voluntatis, etiam si esset adhibita ea solénitas, quæ pro testamenti solemnitate satis esset, nũquam illa dispositio valeret iure testamenti, vti Bart. annotauit in l. 1. q. 17. nu. 23. ff. de iure codicill.

244 Extra gloss. Bartol. in præsenti primo opponit contra nostrum textum, de difficillimo intellectu, in l. fina. C. de fideicommis. Et ante quam Bartoli intellectum illi tex. proponam animaduertendum est tex. illũ multipliciter solere à glossatoribus & Doctoribus nostris interpretari, nam ibi sine vlla testiũ solemnitate relictum à testatore fideicómissum hæres præstare compellitur, quod est contra generalitatem nostri text. & magis obstat textus illi vulgati in l. si veritas vel solemnitas. & in l. ex testamento. C. de fideicommis. & in hoc glo. in d. l. fin. verb. subire, dicebat quod l. illa corrigit l. si veritas. qui intellectus prorsus falsus est, & communiter reprobatur secundum Menchacam de successionum creatione. §. 23. numer. 6. quia non debet vnquam legum correctio induci, quando lege expresse non inducitur. l. præcipimus, C. de appella. l. sancimus. cũ alijs C. de testamentis.

245 Quare glo. illa aliter tex. illum interpretatur ex sententia Ioãnis, dicés quod ibi fuit relictũ in minus solenni voluntate, & hæres conuentus à legatario seu fideicommissario negaũit relictum, conuictus tamen de mendacio, opponebat de minus solemni voluntate, & ex eo Bartol. annotauit in l. etiam. §. & licet. nu. 3. ff. solut. matri. quod ibi in pœnam negantis lex non admittit excipientem de minus solénni voluntate. Hic quidem intellectus verus in se est, & ex quam pluribus iuris articulis posset confirmari, & vt Cynus & Alber. affirmant, seruatur cómuniter hic intellectus in iudicijs, & tenent eum etiam glossæ in. d. l. si veritas. & glo. mag. in §. fin. instit. de fideicómis. hæred. quæ glossæ in suis locis communiter approbantur secũdum Mencha. vbi supra. d. §. 23. nu. 5. & hunc intellectum testatur communem & in se verisimum, Episcopum Couarrubias allegans dominus meus don Antonio in dict. l. fin. num. 1. sed diuinat ad illum text.

246 Quare gloss. ibi alium intellectum posuit, dicés, quod testator ibi noluit solemniter testari, sed posuit legatum illud in fidem hæredis, & propter hãc confidentiam, quam de suo hærede habuit defunctus, cogitur eius hæres præstare, relictum etiam in minus solemni voluntate. Hunc intellectum plerique omnes sequuti sunt, & communem esse cum affirmat Iasan proprio loco numero. 12. & Menchaca, plures referens vbi supra. numero. 7. & dominus meus in dicta. l. finali. numero. 16. & hic intellectus magis videtur conuenire literæ illius tex. &

eum magis significasse videtur text. egregius in dict. § fi. institu. de fideicommiss. hæredit. quem text. sic induco. Dicit ibi Imperator, quod cum antiquitus fideicommissa sola fide hæredū penderent, Diuus Augustinus ad iuris necessitatem illa traxit, vt scilicet, si legitime illa relinquatur, iuris habeant necessitatem. At vero inquit Iustinianus velle se ipsum Augustum fauentem testantium voluntatibus superare, & statim subijcit casum dict. l. fi. quasi apertius diceret Imperator. Antiquitus fideicommissa ex hæredum sola fide & voluntate pendebāt Diuus Augustus illa ad iuris traxit necessitatem, ego vero, hoc amplius defunctorum voluntatibus propitius statuere decreui, vt si testator in fide hæredis sui ponat fideicommissum, hæres cogatur illud præstare, aut iurare, suæ fidei à testatore non esse posi tum. Ecce qualiter text. in dict. l. fi. debeat intelligi. Et hunc intellectum iuuant singula quæque text. ipsius verba, dum fauorem, qui postremis testatorum iudicijs debetur, toties inculcant. Constat igitur text. ille ex duobus potissime, ex fauore vltimarum voluntatum, & ex confidentia, quam testator habuit de hærede, qui quidē tenetur ex illius tex. præclara decisione fidem defuncti precibus exhibere vt hoc in loco lex ipsa graue esse iudicet fidē fallere. l. 1. in princi. ff. de cōsti. prin. l. 1. in prin. & in l. conuentio num. ff. de pact.

247 Ex quo dicebat eleganter Bartol. in l. si ita scripsero. ff. de condition. & demonstrat. quod si testator mandet hæredi, quod soluat omnia, quæ scripta reperta fuerint in priuata quadam schedula, quam ipse testator habet scriptam apud custodem fratrum minorum, quod hæres absque alia solemnitate tenebitur illa præstare. ibique pro hac decisione allegat Bartolus text. in l. finali. C. de fideicommiss. cuius opinionem testatur communem Ripa in præsenti numero. 31. & Boerius decisio. 240. colum. 14. & alij relati per dominum meum in l. cū quidam num. 12. ff. de legat. 2.

248 Et licet aliqui Doctores teneant illam Bart. doctrinam non habere locū in institutione hæredis, quia testator debet ore proprio hæredem nominare. per. l. iubemus. C. de testamentis, inter quos est Ias. in l. certum. colu. 1. ff. si cert. pet. & Guid. Pap. decis. 459. incip. hæres vniuersalis. versicul. non obstat. & alij Doct. relati per infra allegandos, tamen in contrariū est vera & cōmunis opinio, vt pluribus huius opin. authoribus relatis testatur dominus Ant. de Padilla, in d. l. cū quidam. n. 15. & nouissime Petrus Peralta insignis Doctor atq; celebris Hispanus in Rubr. ff. de hæred. instit. nu. 76 & 77. & iterum num. 179. vbi allegat decis. Neapol. 144. ad fin. & dicit esse casum expressum contra Guid. in l. hoc articulo, in princip. ff. de hæred. institu. De qua re etiam videndus est Roderi. Sua. in suo tract. quem fecit de captat. voluntat. fol. 97.

Et hic intellectus ad dictam l. fin. verus quidem videtur, & conuenire literæ text. in d. l. fi. licet Mencha. vbi supra, eum reprobet, dicens esse contra hanc l. nemo potest. & similia iura. Sed in effectu si recte considerentur supra dicta nō est cōtra hæc iura.

249 Nicolaus tamen de Matarel. vt eum refert Alberic. in dict. l. fi. longe aliter. l. illā intelligebat, dicens quod ibi non erat quæstio de relicto, sed de quantitate relicti, vt hæres quidem relictum fateretur, contendente legatario maiorem quantitatem esse relictam, quā hæres fateretur, super quo inquit ipse delatum ibi fuisse iuramētū, & quod legatarius erat persona dilecta testatori, & quod tex. illius dispo

sitio, non haberet locum in homine ignoto & extraneo. Sed hic intellectus diuinat prorsus, neque generalitati illius text. neque rationi satis cõgruit, tametsi posset ex aliquibus iuris principijs sustineri, ex eo pręcipue quod gloss. scriptum reliquit in. l. in testamento. ff. de fideicommis. libert. de qua nos alibi late diximus.

250 Christophorus Portius in dicto. §. fina. existimabat aliter text. illum esse intelligendum, dicens, quod in dict. l. fin. testator fecerat duo testamenta, vnum solemne, aliud non solemne, & quod hæres tenetur præstare legata relicta in testamento non solemni. Hic intellectus præterquam quod diuinat, sustineri non potest, nam illius text. dispositio non fundatur in hac testamentorũ inculcatione, sed solum in fidei præstatione, vel Ioannis intellectu tenendo in hæredis negatione.

251 Maxime quod pluralitas testamentorum nunquam in iure præsumitur, l. omnino. iuncta gloss. C. de testamẽtis. l. fin. C. de reb. credit: sicuti neque pluralitas factorum. c. in præsentia. §. verum. el segundo. de probat. gloss. in. l. eum, qui. §. in popularibus. gloss. mag. ff. de iur. iur. Ias. n. 7. Decius. n. 4. in. l. 2. C. de bon. posses. secũdũ tabul.

252 Alium intellectum nouum late assignat illi text. Mench. vbi supra, nu. 10. quem latissime comprobat, constituens differentiam inter legata & fideicommissa, & ideo, eum hic non referam, potest enim quilibet ibi ad longum eum videre.

253 Bart. vero in præsentia aliter dict. l. fin. interpretatur dicens, quod ideo ibi præstatur illud relictũ, quoniam testator posuit illud in fide hæredis, ita quod ipse hæres hoc promisit defuncto, & sic sapit illa dispositio naturã cõtractus, & ita hæres, qui hoc promisit, ad hoc conuenitur, allegat Bar. tex. in. l. quidã. cum filiũ. ff. de hæred. instit: quem inducere oportet in versic. si tamen: vbi si quis alicui promittat se restituturum hæreditatẽ in qua fuit institutus: tenetur ex sua promissione, illam hæreditatem restituere. allegat præterea Bart. text. in. l. Spadonem. §. 1. incip. qui patri. ff. de excusa. tut. vbi ex eo, quod quis patri minoris se fore tutorem liberorum promisit, excusari à tutela nõ potest, & si aliter ius excusationis sibi competeret, & hic intellectus Bart. ad. d. l. fi. est cõmunis secundũ Mench. vbi supr. d. §. 23, n. 2. qui plures DD. refert, & secundũ dominũ Anto. de Padilla. in. d. l. fi. n. 17. vbi remissiue allegat defendentem hunc intellectũ ab impugnationibus aliorum, & est in se verissimus intellectus hic, verum iudicio meo diuinatorius, cum ex nulla legis illius particula hãc fidei præstationem colligere liceat. Prętorea rationes omnes ex quibus constat hæc dispositio. d. l. fi. intellectui Bart. non conueniũt cũ totũ ibi fauori, qui supremis vltimis testatorũ arbitrijs debetur, attribuat Imperator, nam si ex hac hæredis promissione constaret illa dispositio, nõ id totum tribueret Imperator fauori vltimarum voluntatum.

254 Ex hac tamen Bartoli doctrina colliguntur duo, quæ sunt notatu digna, Prius est, quod potest in testamento celebrari contractus, & quod illa dispositio facta in vltima voluntate, iure valebit, ea enim est natura testamẽti, vt in se contractum geri patiatur. quod quidem probant iura ordinaria in. l. 1. §. assignare. iuncta. l. assignare. ff. de assignand. lib. quæ duo iura ita iuncta in hanc sententiam expendit Oldrad. consilio. 214. num. 2. idem probant iura optima in. l. nõ est mirum. ff. de pignorat. actione. l. eandem. in princi. ff. de duob. reis. l. si. seruus. 3. §. qui quinq;. ibi. *& legatũ & stipulatio valebit.* ff. de leg. 1. l. sicut. §. vẽditionis.

nis.ff.quib. mod. pigno. vel hypoth. solu.& hoc in specie notauit glos. vt singularis ita omnibus nota in.l.hæredes palam.§.fin.ff.de testament.verb. alienum, idem tenet Barto.nu. 1.allegans Dynum, & Albericus asserens se ita vidisse communiter seruari, idem sequuntur ibi Bald.Angel. Paulus & Aretin. asserit cómunem ibi Alexan. in his, quæ ad Bart. adiecit communé opinionem asserit esse Roman.consi. 171.& satis cóstat esse communem ex Tiraquel.post.ll.connubialis.gloss.3. num.94.& de constituto possessor 1. parte.num.23.& ex Tello Fernandez in.l.3.Taur.in 2. par.n.12.qui hoc bene declarat, & hanc opinionem dicit communem plures referens Mencha. d.§.23.num.3.&.4.

255. Et dict.num.3.infert ad elegantem illam quæstionem, si quis in testamento dicat alicui præsenti, dono tibi ré meá, an sit donatario inter viuos, vel legatum, cùm legatum sit etiam donatio, vt sunt iura vulgaria. Et ibi resoluit, quòd sit contractus inter viuos cum Angel.cótra Ioannem Fabrum, & assignat conconcordiam, quòd si quidem persona donatarij sit pręsens, procedat opinio supradicta Angel. quia statim potest valere in vim donationis: si autem sit absens, procedat opinio Fabri, quia in vim donationis valere non potest.

256 Quæ concordia videtur hodie cessare, imò quòd in vtroq; casu valeat in vim donationis, attenta.l.3.titu.8. lib 3.Ordina.quæ hodie ponitur in.l. 2.titu.16.lib.5.nouæ recopila.quæ disponit acquiri absenti obligationem ac si præsens esset, & in specie donationis factæ absenti, quòd statim valeat & teneat, attenta illa lege regia tenet Antonius Gomez.2.tom. C.de donat.nume. 3.in fin.& Didac.Perez in d.l.3.colu.1053. vbi refert idem tenentem Couarru.in duobus locis, licèt contrariũ velit tenere Greg. Lopez in.l.4.titu.4.part.5.Sed in hoc vltimo dicto de.l. regia suprad. tenendum est quòd latiùs dixi in mea repeti.cap. quamuis pactum de pact. in 6.super verb. quamuis pactum patri factum.n.53.& sequentib.

257 Illud tamen in proposito oportet nunquam obliuisci, quòd etiá si fiat legatum in testamento, si tamen ex post facto res legata traditur legatario per testatorem non facta commemoratione legati, sed simpliciter, túc tráfit tale legatum in donationem inter viuos, & nó potest reuocari, secus verò est, si traditio fiat ex causa præcedente legati, quia tunc non mutat naturam legati, sed remanet legatum reuocabile ad volútatem testatoris, ita tenet glos. Barto.& communiter doctores in.l.legatum.ff. de legatis.tradit latè, & bene Matthæus de Afflictis, decisione Neapolita.275. per totam, præcipuè numer.5. & est communis opinio secundùm Antonium Gomez.l.17. Taur. numero. 24. & in.1. tom.variarum.c.fin.de legat.n.4.

258. Vbi addit bonum verbum, quòd eo casu, quo traditio fit sub commemoratione legati, interim, quòd non reuocatur, legatarius lucratur fructus rei sibi traditæ, hoc tamen verum nó existimat Angul.in.l.1.glos.12.nu.17. titu.6.lib.5. nouæ collect.regiæ. eandem etiam supradictam sententiam, testatur communem plures doctores pro vtraq; parte referens, & bene examinans Tellus Fernandez in. d. l. 17. Taur.n.83.& sequentib.

259 Inferens ex eo ad intellectum. d.l. 17.& ad eius ampliationem, vt idem sit & procedat, quando melioratio est facta in testamento, si tradita est possessio simpliciter, de quo latius dico in meo tractatu de Iuramento confir. 1.par.c.12.n.3.13.& sequentibus & nouissimę per And.Angulum in.l.1.glo. 8.n.

8.ni.28.tit.2.6.lib.5.nouæ collect. reg.

260 Addendum est supradictis, quòd etiam quasi contractus potest in testamento celebrari.l.si auia.C. de tut. delib. l.Pantonius. § pro hærede. ff. de acquir. hæred. ¶ Delictum etiam

261 potest committi in testamento. quod probat text. in. l. etsi. pepercerit in princi.ff.de lib.& posthum. vbi id notat las.in.5.notabil.

262 Item adde, quod contractus facti in testamento durant, tametsi testamentum fiat irritum. Bald.in.l.fi.argumento text.ibidem.ff de reb. eorum, &c. quem & alios referens sequitur Mencha.vbi suprà num.3.in fine.& iã ego de hoc ex facto consultus ita respondi.sequitur etiam Paulus de Castro in l.3 §.fin.n.5.de lib.& posthum.vbi vide, quod notabiliter infert ex hoc. An autem vitietur testamentũ, videndus est Mencha. vbi suprà.nu.4. & q contractus factus in testamẽto sit irreuocabilis tradit, & benè probat plures allegans, contra alios plures imo contra communem vt ipse refert idem Mench.lib.3. cõtrouer. vsu frequent. c.31.num.1.& plures referens nouissime Pelaez de maioratibus.1. parte. q. 31.num.2.&.7.

263 Secundò colligendũ est ex doctrina Bart. hic, q sicut testator per pactum potest quærere suo hæredi.l. vbi pactum.ff.de probat.contra regulã tex. in.§.alteri.cùm simil.ib. de inutil stip. institu.ita etiã & legatario, quia is, quodammodo, quasi hæres est.vt in.l. ad tempus.§.in re legata.ff.de vsucap. l.quædã sunt personæ,§,1.versi.is autẽ.ff.de edend.facit optimè, quod posuit Bart.in.l.huiusmodi.§. si Sempronius.vers.quæro quid si legatarius.ff. de leg.1.& quod notat.Bald.q.10.Salicet.n.4.in l.per diuersas.C.mandat.

264 Ecce igitur quã optimè constet iã intellectus.d.l.fin.C.de fidei commis. sed adhuc carebit omni scrupulo, si consideres, quòd ibi non testator, sed lex ipsa remittit ipsam solemnitatem, quam etiam sine testibus confectam suo lex ministerio in tuto cõseruat & non mirum id videri debet, cùm solemnitas hæc testamentorum à iure ciuili introducta sit, vt suprà latè conclusum est. Ergo per eãdem. l. ciuilem poterit tolli, præcipuè in casu aliquo particulari per ipsam legem designato, vt in casu.d.l.final. quæ quidẽ non obstat huic nostræ. l. nemo potest. quia hic testator prohibetur legũ formam substantiamque tollere, & eis derogare, non verò lex aufert facultatem sibi ipsi aliud statuendi; & ita est intelligenda materia hæc. Et sic cum his est finita & expedita prima oppositio Bart.hic extra glos.

265 Secundò principaliter, extra glos. Bart opponit contra tex. hũc tex. in l.1.ff.de milit.testamẽto. vbi licet militibus testari quo modo velint, neq; eorum testamentis obstabit, si legum solemnitas in eis nõ fuerit seruata. Et pro clariori intelligentia huius oppositionis Bartoli, oportet præmittere, quòd si milites domi agãt, iure communi testari debent.l. ne quidam putent.C.de testamento milit.si verò in militia sint cùm testantur, & in tentorio velint sua testamẽta componere, duobus testibus testamentum constare debet ad hoc ipsum vocatis. l. Diuus.ff.de testamẽto milit. si verò sint in expeditione ipsa quando iam, vel prælium imminet, vel est cõmissum, nullam seruant solẽnitatem, sed duos tantùm testes esse oportebit, qui probent illam fuisse militis voluntatem l.Lucius.ff.de milit.testamẽto. Quod priuilegium, & ad eos pertinet, qui nomina sua militiæ non fuerint professi.sed ibi casu reperiuntur. l vnic. ff.de bonorum possess. ex testamento milit., &c. ecce igitur quòd milites in suo testamento facere possunt, ne

leges

leges in suo testamento locum habeant. Bartol. respondet, quod per legem potest remitti solemnitas iuris ciuilis, non per testatorem, vt hic. & sic vide tis, inquit Bartolus, quod principium huius legis loquitur in priuato, per istatutum enim bene potest fieri, ne leges locum habeãt in testamento. Hæc sunt verba Barto. in quo meritissimè est ab omnibus approbatus.

266 Vnum tamen est, quod Bartol. in hac solutione præsupponit, de cuius veritate apud multos sępe dubitatum est. Posse ex statuti constitutione introduci, vt homo priuatus testetur cũ minori testium numero, quã lege cõmuni requisitus sit, vt si dicat statutũ cõstare ex duobus vel tribus testibus, & contra hanc doctrinam Bart. adest text. præstantissimus in. l. fi. C. de testam. in illis verbis.

267 *Nullo modo concedimus.* Per quæ verba videtur adempta inferioribus à principe facultas contrarium disponendi: ex sententia glos. singula. in Clementina. vt hi qui diuinis. in parte, conce datum de ætat. & qualit. quam ibi sequitur Paulus de Leazar. col. 6. & cęteri antiquiores. idem repetijt glos. in eadem Clementina. verb. illi verò. in illis verbis. *Nullo modo.* vbi eam expendunt & sequuntur Cardinal. nume. 5. Dominicus. 8. notabil. Angel. & Imola in. l. si quæramus. ff. de testamentis. Ias. in. l. 1. §. sublata. 2. lectura. num. 132. ff. ad Trebell. quæ sententia communis videtur ex his, quæ in vnum congessit Tiraquel. in. l. si vnquam verb. reuertatur. num. 94. C. de reuocand. donat: videtur igitur ex illa. l. fin. pro hiberi ciuitatibus, ne statutũ possint componere, ex quo possit testamentum constare absque iusto septem testium numero. Secundò inducitur ille text. contra sententiam Bartol. in versi. in illis verò locis. vbi iustissimã approbat consuetudinem rustico rum, vt possint quidem illi testari cum minori numero septem testium. videtur igitur in præcedenti casu cũ de non rusticis loqueretur, illam con

268 suetudinem reprobare. ¶ Quod constare videtur ex dictione illa, si verò, quæ aduersatiua est, quare & in iure & in facto aduersari videtur, hæc est enim ipsius peculiaris natura. l. sed & si lege. in principio. ff. de petitione hæred.

269 Quare cõtrariam opinionem, imò, quòd statutum super hoc fieri nõ possit, tenet Oldradus consilio. 248. incipient. Præsupposita cõsuetudine. col. 2. num. 2. vers. ad secundam quęstionẽ vbi in consuetudine loquitur. eandẽ etiam opinionem contra Barto. tenet Iacob. de Aret. in. l. 3. ff. de testamẽtis. vbi Ioan. de Imola idem sequutus. n. 3 affirmat. quod hæc opinio contra Barto. videtur verior. & hanc opinionem tenent Anto. & Abbas. num. 9. in. ca. sicut. de probat. horum quidem contra Barto. fundatur sentẽtia, ratione qua dam non vulgari. Nam cùm testes in testamento septem adhibeãtur, vt falsitatis suspicio absit. l. final. C. de fidei commiss. in versi. Lex etenim. l. iubemus. C. de testam. statutum vel cõsuetudo illum numerum minuens tanquam inducẽs materiam falsitatis, valere non debet. argumento text. in. c. ex parte. de consuetudi. & in authen. vt nulli iudic. in princi. collatio. 9.

Quæ omnia etsi vrgentia esse videantur argumenta, non me mouent, quin sentẽtiam Bartol. in præsenti & sequar, & veriorem esse existimem, quem nullus ex his, qui in hac lege commẽtaria edidere, reprobat (quod

270 sciam viderimque.) ¶ Itaq; omnes approbasse videntur ex sententia glo. vulgaris in. l. inter omnes. gloss. 1. ff. qui satisdar. cogantur. communiter approbatæ, id ita testante Tiraquel. de retractu. conuentionel. §. 2. glos. 5. nu. 2.

nu.2.& in tractatu de morte.2. parte. nu.17.imò verò sententia Bart.tribus iuris rationibus firmata est non vulgaribus.

271 Prima est,nam ad hoc vt testamentum in scriptis factum iure sortiatur effectum, requiritur eius publicatio. l.publicati.l.testamento omnia. C.de testamen. sed illa solénitas potest per consuetudiné vel statutũ minui vel mutari.l.2. vt ibi secundum leges moresque locorum insinuetur.C. quemadmod. testamenta aperiantur. ergo ita,vt saltem duobus vel tribus testibus constet testamentum.

272 Secunda ratio est,nam patet naturalis potest inter liberos duobus tantùm testibus testamentum componere.l.hac consultissima. §. ex imperfecto.C.de testamét.l.fi.C.famil.hercis. poterit ergo & patria idem circa subditos disponere,cùm potestas illius in liberos patriæ potestati æquiparetur. l.veluti.ff.de Iustitia & Iure. l. postliminium versicu.filius.ff. de captiu.& postlimi.reuers.

273 Tertia ratio determinationis Bar. ea est,quoniam non inuenitur prohibitum tale statutum,ergo videtur permissum.l.omnes populi. ff. de Iustitia & Iur.iuncta.l.necnon. §. quod eius. ff.ex quibus caus. mai. quare sententia Bart. est tenenda.quam esse cómunem testantur in præsenti Crotus. n. 21. Anibal. 145. eandem sententiam tenet idem Bartol.in.l.1. nu. 22. C. de summa Trinitat.& fide.catholic. vbi idem sequuntur Bald.Salice.& Fulgosius.& communem ibi testatur Areti. nu.14.Ias.37.& in.2. lectura num. 80. hanc esse præterea communem testatur Ioannes de Imol.in.l.licet.num.3. ff.de testament. communem testatur Aretin.ibi.colu.2.in princip. & idem Aretin.in cap.2.de probat. vbi Felin. num.10.dicit hanc opinionem reputari veriorem.& esse communem, & ab ea nunquam licere recedere asserit Decius ibi.num.12.in fine.subdens articulum esse disputabilem.& hãc opinionem plures referens, sed non hoc, dicit communem Menchac.§.2.num. 20.contra nonnullos,quos refert, & eam probat, tãdem in fine reliquit cogitandum, eandem etiam opinionem tenet idem Bart.in repet.l.de quibus. num.28,ff.de legib. vbi Ioan. Orosc. num.128.dicit opinionem Barto. esse receptam & in iudicijs, & in scholis eam sequutus.

Nec huic Bar. receptissimæ sententiæ oberit text.ind.l.fi.C.de testamétis.vt superius illam induximus. Nã tex.ille loquitur per verba non quidé prohibitiua,quo casu censeretur adépta facultas disponendi his, qui inferiores sunt principibus, sed loquitur per verba non permissiua, dicit enim imperator. *Minus autem nullo modo concedimus.* Et sic non quidem id prohibet.sed potiùs non permittit, quare alij non videntur prohibiti id permittere.

Secũda consideratio. d. l.fi.in dictione aduersatiua, si verò nó obstat, quia ibi illa aduersatiua stat impropriè, ne sequatur hoc exorbitans à iure communi,ne possint populi statuere contra d.l.omnes populi.

274 Vel secũdò respondeo, id primum libenter concedens, reprobari ibi illã consuetudinem, ex quo tamen est tacita reprobatio à contrario legis sensu collecta,non est extendenda ad reprobationé futuræ consuetudinis vel statuti.argumento text. optimi in. l. fi.in princ.ff.de legat.2.Ita huic difficultati respondet Bart.in.d.l.1.nu.23. & idem in repet.d.l.de quibus.nu.28. & Ioannes Oroscius ibi.n.130.

275 Ex quibus satis superque iusta determinatio Bart.potest constare, quæ tamen ita intelligenda est, vt si dicat statutum sufficere in testaméto quinque

que testes, non ex hoc pro codicillis
sufficient tres testes, cũ nulla lege cau
tum reperiamus, quòd semper in co-
dicillis requirantur duo testes minùs
quàm in testamento. Huius doctrinæ
habemus authorem Bart.in.l.3.nu. 5.
versi, sed quid si statutum. ff de legat.
1. vbi idé sequitur Paulus.n.3.& Alex.
5.Ias.34.qui asserit quòd cum Bart.te
nent cæteri.communem esse profite-
tur ibi Ripa.n.22.& Socin.col.fi.& se
quitur plures referens Anto.Gom.in
l.3.Taur.nu 67.secundùm quos si sta-
tutum cũ duobus vel tribus testibus
permittat cófici testamentum, totidé
pro codicillis satis erunt.

276 Tertio principaliter opponit Bart.
text.in.l.1.C.de Vsufru.& in.l.penul.
C.vt in possess.legat.vbi non licet te-
statori prohibere cautionem, quæ ab
vsufructuario hæredi per prætorem
præstanda est. Hæc Barto. oppositio
non tam tendit aduersus tex. nostrũ,
quàm aduersus resolutionem paulò
superiùs à Bartolo pernotatam, vbi
dixerat, quòd in testamenti solemni-
tatibus testator non poterat vel vnũ
iota ex his, quæ iure præcepta sunt,
immutare, secùs in his, quæ tenorem
testamenti respiciunt. Sed in iuribus
suprà allegatis cautio hæredi ab vsu-
fructuario præstanda de vtendo &
fruendo boni viri arbitrio, non est de
testamenti solemnitatibus, sed potiùs
respicit extrinsecum ipsius testamen-
ti tenoré, quid igitur in causa est, quo
minus possit testator cautionem illá
remittere? vt probãt iura allegata per
Bart.& præterea text.in.l si pecuniæ,
in princip.ff.vt in possess.legat. Et li-
cèt Bald.in authent.cui relictũ n.22.
C.de indict. viduitat. tollen. satis no-
bis insinuet existimare se, posse hodie
à testatore cautionem hanc de vten-
do & fruendo remitti, tametsi relin-
quat cogitandum, & sic innuit aper-
tissimè Bald.correctum esse hodie di-
positionem text.in.d.l.1.C.de vsufru-
ctu.tamen contra Bald, asserit cómu-
nem opinionem esse Gualdens. de ar-
te testand.tit.8.cautela.1.colu.2.dicit
veram & cómunem Mencha. de suc-
cess.creatione.§.7. num. 33. colu.2.ad
finem.

277 Vbi etiam inquit, quòd neque per
viam códitionis vel pœnæ potest pro
hiberi hæc cautio per testatoré. Ean-
dem etiam opinionem testatur com-
munem plura consilia doctorum re-
ferens Roland.à Valle consil. 92. n.1.
vol. 2. vbi pluribus modis eã ampliat
in numeris sequentibus. ampliat etiã
eã, & limitat Arias Pinel.in.l.1. 2.par.
n.76.C. de bon. mater. Nunc autem
ad solutionem cótrarij rediens Bart.
ex sententia gl in.d.l.1. & in.l.penul.
primò respondet, quòd cautio illa est
inducta in fauorem hæredis, quare vi
detur quòd testator non possit illam
278 remittere. ¶ Verùm hæc solutio con-
funditur ex eo, quòd liberum sit testa
tori de re hæredis sicuti de propria di
sponere.l.vnum ex familia. §. si rem,
ff.de legat.2.

279 Quare Bar.ex sententia glo. in d.l.
penul.huic solutioni alteram ipse iun
git, dicens.quòd cautio illa nó solùm
est in fauorem heredis, sed ideo est in
ducta, ne quis inuitetur ad delinquen
dum, vnde per testatorem non potest
tolli.l.conuenire, ff. de pact. dotal.&
ista est bona inquit Bar. qui in hac so
lutione residet. cuius opinio in hoc
est cómuniter approbata.quod testan
tur Ioan.Annibal in præsenti. n. 164.
Alciat.nu.28.& testatur communem
Mencha.de success.creatione.§.1.n.45
in fine.quamuis eam impugnet Ioan.
Oroscius in.l.pactum inter hæredem
n.11.ff.de pact.contra Bart.ibi.n.30
Quæ tamen ratio periculosa est, &
facilè subuerti potest.nam ex ea sequi
tur planissimè, quòd neq; ab hærede
possit cautio illa remitti, nam ex hoc
pro-

prouenire potest occasio delinquẽdi.

280 Sed contrarium est verũ, imò quòd ab hærede remitti posſit cautio hæc. Primò per tex. in. l. potest. ff. ad. l. falcid. melior text. in. d. l. penult. ibi. minimè satisdationem testamẽto remitti posse, quasi innuat extra testamentum, hoc est ab ipso hærede remitti posse: & ita hanc opinionem tenet glos. in d. l. 1. C. de vsufruct. verb. cautionem, versi. sed an hæres. quam opinionem sequitur ibi Cynus. col. 1. i. vers. iuxta hoc quæro. Bart. num. 11. & esse opinio. glos. communiter approbatam testatur eam sequutus ibi Alberic. n. 2. idẽ tenuerunt ibi Guilierm. Odofred. Fulgos. & Salic. n. 3. inferentes ex hoc, quòd quando vsusfructus constituitur inter viuos, posſit cautio illa remitti, quibus accedit ibi Angel. nu. 6. subsdens, quod ita determinãt docto. opinionem præterea glo. communem esse testatur Ripa in præsenti. nu. 41. quẽ referens dicit cõmunẽ Oroscius in dict. l. pactum inter heredem. num. 18. & hanc opinionem receptisſimam esse plures allegans testatur Arias Pinel vbi suprà. num. 76. requirens hoc casu expressã remisſionem. Si igitur à testatore cautio illa remitti non potest, eo quòd detur occasio seu materia delinquendi. consequens est, vt neque ab hærede remitti posſit, cùm & in hac specie militet eadem ratio. Præterea etiamsi à testatore esset cautio remissa, non videretur data occasio delinquendi.

281 Nã etiã si vsufructuarius ex propria stipulatione, & promisſione expressim interposita, non teneatur, tenetur tamẽ rei vẽdicatione. text. est expressus in. l. si vsusfructus nomine. ff. vsufruct. quemadmodum caueat quòd si vsusfructus in pecunia cõsistat, si cautio non sit interposita, poterit pecunia condici ab ipso vsufructuario. l. hoc senatus, §. si pecuniæ. ff. de vsufructu earum rerum, &c. Hæc autem satis esse videtur, vt etsi cautio remissa esset vsufructuario, adhuc non videretur illi data occasio delinquendi.

282 Maximè, quòd in rei vẽdicatione, qua vsumfructuariũ teneri diximus, damni & deteriorationis rei ipsius ratio habenda est. l. non solùm. ff. de rei vendicatio. cùm rectè debeat colere, & quasi bonus paterfamilias vti. vt in §. sed gregis. Instituta. de rerum diuisio. Præterea etiã si remissa fuisset hęc cautio vsufructuario, non videtur statim oblata occasio delinquẽdi, quod si esset, videretur illi remisſus dolus pręsumptus, non verus, quia posset nõ malè vti, imò hoc potiùs debet præsumi. vt in. l. meritò. §. pro socio.

283 Dolum autem præsumptum remitti posse, existimant Ioannes Andræas, & Antonius colu. 18 in cap. fraternitatis, de testibus. tametsi nõ me lateat, id improbasse Paulum. nu. 2. Ias. 5. in. l. si quis ex argentarijs. § illud. ff. de edend. ex tex. quem vterique allegant in. l quod Nerua. ff. deposit. qui tamẽ bene lectus nihil vrget.

284 Præterea dicunt quidam, videtur quòd iure remitti debeat cautio illa, si modò voluntas testantis id sanciret, cùm ea remissa posſit vsufructuarius si male vtatur, expelli à proprietate. argumento textus in. l hoc amplius. §. finali. ff. de damn. infect. ex quo text. id notarunt Guilierm. de Cugno, & Paulus in authen. qui rem. colum. 1, num. 3. versi. sed quid in vsufructuario. C. de sacr. sanct. ecclesijs. Verùm hoc fundamentum (si hoc nomen meretur) incuria quorundam in proposito allegatur, agunt enim Guilermus & Paulus, quando cautio fuit expresse Interposita, quod, an in vsufructuario, qui non promisit, locum iure habere posſit, ego non firmo.

285 Ex quibus sunt, qui teneant, quòd quemadmodũ testator prohibere nõ

potest

poteſt cautionem ſuper vſufructu in
te ponendam, ita neque hæres poſsit,
cùm & ſi remittat, is videtur præſti-
tiſſe occaſionem delinquendi. ita Iaſ.
in præſenti num.94.dicens ſe ſemper
putaſſe tutius eſſe tenere hanc opinio
nem.& in.2.lect. nume. 125. & etiam
Crotus in præſenti.num.26.his acce-
dit Anibal.n.175. quorum opinio vi-
detur in puncto iuris ſuſtineri poſſe,
imò quòd non tantum teſtator,quod
eſt in iure expreſſum , ſed neq; hæres,
neque is,qui in contractu inter viuos
vſumfructum in aliqua re conſtituit,
poſsit cautionem de vtendo & fruen
do arbitrio boni viri remittere.in te-
ſtatore,vt dixi,iure ſcripto eſt planiſ-
ſimũ,in hærede idem exiſtimo ex ſu-
286 prà notatis. ¶ Quod ipſe reſtringo,&
intelligo tantum eo caſu ſaltim , quo
eſſent creditores hæreditarij , quibus
bona hæreditaria eſſent obligata, tūc
enim cenſeo neque expreſsè neque ta
citè remitti poſſe per hæredem cau-
tionem hanc in fraudem & præiudi-
ciũ creditorum. & cùm eſſem inter-
rogatus de hoc per amicum ita reſpõ
di hic Plazentiæ, & latè fundaui , &
probatur per totum titulum. C.&.ff.
quæ in fraud.credit.Item,quia ſi teſta
tori non licet remittere hanc cautio-
nem ne data occaſione delinquendi
damnum fiat eius hæredi , à fortiori
neque eius hæredi licebit remittere in
prçiudicium & fraudem creditorum,
quibus bona erant obligata & hypo-
thecata , cũ eis teneatur pro viribus
hæreditarijs quantũcunque inuenta
rium confecerit legitimum.vt in.l.fi.
per totam.C. de iur.delib. maximè quia
ipſe teſtator ſi viueret,non poſſet ali-
quid in fraudem ſuorum creditorum
facere vel omittere. vt in. l.1. &.3. &
per totum.ff.quæ in fraud.cred.in.l.7
titu fi. part.5.igitur minus id poterit
eius hæres per infinitas iuris regulas
quæ ſunt vulgares. Si verò non adeſ-
ſent creditores hçreditarij,quibus per
remiſsioné præd.cautionis fieret prç-
iudicium , tunc licet poſſet etiam ſal-
tim in puncto iuris ſuſtineri opinio
contraria communi ex ſupradictis,ta
men in iudicando & conſulendo non
eſt recedendum à cómuni opinione.
287 In eo verò,qui per actum inter vi-
uos vſumfructum conſtituit idem vi-
detur dicendum, vt cautionem hanc
remittere non poſsit,ex tex.in.l.vſu-
fructu.la.1.C.de vſufru.vbi agés text.
ibi de hac cautione , illam his clauſit
verbis.nec intereſt ſiue ex teſtaméto,
ſiue ex voluntario contractu vſusfru
ctus conſtitutus eſt.In hũc autem ſen
ſum hæc omnia ipſe capio, vt remitti
non poſsit cautio hæc neque à teſta-
tore,neque ab hærede,neq; à contra-
hente,ita vt quoties ipſe voluerit,illã
non repetat ab vſufructuario , vel ſi
dominus proprietatis illam remiſerit,
poterit eius hæres illam impune exi-
gere.Sed ſi omnes cautionem ab vſu-
fructuario non repetant,ſed tacitè re
mitiát, non video , quid vetet in hac
cauſa vſufructuarium vti frui. Ne-
que his vnquam oberit text.in illa. l.
pen.C.vt in poſſeſ. legat. in verb.te-
ſtamento.
288 Quia non eſt ibi argumentum à cõ
trario ſenſu ſumendum,cùm abſonus
& iure reprobus reſultet intellectus.l.
cùm patrem.& ibi Bald.C.de condit.
inſertis cum alijs. licet cõtrarium in
diſtincte,imò quòd conſtituens inter
viuos per contractum poſsit remitte-
re hanc cautionem,teneat Pinelus vbi
ſupra cum alijs,quos refert, cuius opi
nio in practica forte erit admittenda
per ea,quæ dicta ſunt de hærede , &
quia communis videtur.
289 Vnde ego exiſtimo , quòd ſi teſta-
tor mandet hæredi ſuo vt pauperem
aliquem & deploratæ hominem for-
tunæ recipiat in fideiuſſorem pro vſu
fructuario , hæredem non teneri hu-
iuſmodi

teſtamentum eſſe factum,licet non ſolemniter, quod teſtamentum valeret, Nam ſi partis confeſsio adſit, non
231 ſolet ad ſolemnitatem probatoriam attendi.quæ fuit elegans deciſio Bal. in auth.ſed nouo iure. numero.12.C. ſi cert.petat.¶ Ex confeſsione autem
232 legitimorum hæredum non ſuppleri defectum teſtium tenet gloſſ.communiter recepta in.l 2. verb.docere poteſt.C.de bon.poſſeſ. ſecũdum tabul, quam dicit communiter approbatam Rip.in.l.admonendi.n.186.ff de iur. iur.vbi limitat, quando hæres confiteretur teſtatorem pro veritate legaſſe.quam etiam limitationẽ tenet Menchaca,de ſucceſſ.creatione,§.23.nu.1. de quibus eſt videndus idem Tellus Fernandez vbi ſupra,num.10.&.21.

Vlterius facit ratio,quia ſi teſtes in teſtamento nõ requirerentur pro forma ſubſtantiali, proculdubio ſi ea nõ ſeruaretur,teſtamentum non redderetur nullum, quoniam non deficeret ius,ſed probatio. l. duo ſunt Titij.ff. de teſtamentis tutel.l.ſi quis ſeruum. §.ſi inter duos.ff.de legat.2.& tamen expreſſa legis diſpoſitione teſtamentum teſtibus defectum dicitur nullũ, l.hac conſultiſsima. § ex imperfecto. ibi *Pro nullo haberi.* C. de teſtamentis. l.final.ibi.*Pro nullo haberi.* C. de famil. herciſcund.

Vltima ratio, quæ in fauorem communis opinionis adducitur, eſt ex doctrina Bartol. in.l. vnic. columna, 1. numero,5.C.de precib.imperat,offer. vbi eleganter docet Bartolus, quod quando lex iubeat aliquam ſolemnitatem in aliquo actu celebrando adhiberi tempore ipſius actus,quod tũc ſi aliter fiat, quaſi deficiente ſubſtantia,actus non efficitur ipſo iure. agit ergo nominatim ibi Bartol. de ſolemnitate ſeptem teſtium,qui in teſtamẽtis adhiberi ſolent,quod ſatis conſtat dum allegat. l. hac conſultiſsima. in principio.C.de teſtamentis.ex doctrina vulgata eiuſdem Bartol. in. l. non ſolum.§.ſi liberationis verba.num.7.
233 ff.de liber.legat.¶ Quod multum iuuari poteſt ex eo,quod ſentit gloſſ.in cap.ordinationes. 8. diſtinct.quod ea dicantur eſſe ſubſtantialia alicuius actus,quæ in continenti actui debent adeſſe,& quod qualitas,quam ſatis eſt poſt actum interuenire, non videtur recipere ſubſtantiam actus, facit tex. in Clementina. cauſam.verb. deuoluta.de electione ſuper qua dicit Ioann. de Imol.quod illa dicuntur eſſe de ſubſtantia, quæ contemporaneè cum ipſo actu gerẽdo debent interuenire.
234 Maxime quod quando lex introducit aliquam ſolemnitatem, lex illa in dubio debet præſumi probatoria, nõ autem ſubſtantialis, tamen,ſi lex vltra procedit ad annullationem actus, iam ſolemnitas non dicitur probatoria,ſed ſubſtantialis,quæ fuit pulchra doctrina Bald.in cap.1.in prin. col.fi. n.9.vel ſ.ſed in vltima volũtate quid ſit inueſtitum,in vſibus fœud.¶ Qua
235 re teſtamentũ quod à principio fuit nullũ ex eo, quod in eo teſtes deſiderantur,tractu temporis non conualeſcit.Bart.in.l.1.§.ſed ſi filius.n.2.ff. de legat.3.Ex quibus ſatis ſuperq; probatum eſſe exiſtimo veram eſſe ſententiã gl.in præſenti,dicentis teſtes in teſtamẽtis adhiberi pro forma ſubſtãtia
236 li non pro forma probatoria tantum.

Hodie autem videtur dicendum, quod teſtes in teſtamento, & eorum ſubſcriptiones, & ſigilla. & reliqua requiſita teſtamentorum, pro forma probatoria tantum requirantur, non autem ſubſtantiali per.l.3. Taur. quæ hodie eſt.n.2.titu.4.libro.5.nouæ recopil.ibi *No hagan fe ni prueua en juyzio ni fuera del.* & ita per illam.l. tenet hanc opinionem nouiſsime Menchaca. de. ſucceſſ.creatione.§.11.nu. 15.ad fi.ſed dubito,nec enim illis verbis inducenda erit

da erit iuris cõmunis correctio quare existimo cõmunem opinionem supra dictã etiã hodie habere locum.

237 Glossa eadem in. 2. parte opponit text.in.l.codicillis.§.fina.ff.de legat. 2. qui text. singularis est, secundum Cuman ibi & Ias.in.l.eam quam. numero.11.C.de fideicommiss. vbi quidam Lucius Titius testamẽtum fecit, secutus suam potius animi rationem, quam miseram, quam ipse appellabat, legum diligentiam, & tamen sustinetur ibi illa dispositio, vt saltem valeat iure codicillorum, gl.respõdet. quod ibi interuenit solemnitas, ea saltim, ex qua codicilli extare possent, quare sustinetur ibi dispositio.& glo.solutionem sequitur etiam Bart. & hoc modo intellectus tex. ille potius concordat cum nostra, l.nam ibi non potuit facere ille testator, quin leges in suo testamento locum haberent.

238 Aliud tamen in casu illius tex.magis obstare videtur, quod nec iure codicillorum possit sustineri illa dispositio, cum testator non gessisset in animo codicillos facere, quod apparet, nam ibi hæredes instituit, vnde iure solum directo voluit testari.l.non codicillum.C.de testamentis.Hanc difficultatem mouet in præsenti Aretinus colu 3.& eam ipse resoluit dicens quod cum clausula codicillaris sit cõtra substantiam testamenti, ideo si nõ potest testamentum valere iure directo, transit dispositio in aliam dispositionem sibi persimilem. argumento. text.in.l.vbi ita donatur, ff.de donatio.caus.mort.cũ largo quodam modo testamentum codicilli dici possit. gloss.fin.in.l.1.ff.de testamentis. Ex illis autem verbis quæ testator ibi apposuit, dicendo, & si aliquid minus legitime, minusue perite fecero, pro iusto & legitimo haberi debet sani hominis volũtas, satis videtur pertimuisse, ne testamentum suum iure directo valeret, & ex verbis illis videtur preces ad legitimos hæredes porrexisse, vt ex causa fideicommissi scriptis hæ-
239 redibus portiones suas hæreditarias restituerent. ¶ Eandem codicillorum coniecturam capit lex, quoties testator iurat suam dispositionem. l. cum pater.§.filius matrem.ff.de lega.2.per quem text.ita tenet Barto.ibi, & in.l. si quis pro eo.colum.penul. num, 13. ff.de fideiusso.& ibi Ias.nume.14. Gomezius in.§. item si quis postulante. numero.13.de actio.& est communis, secundum Antonium Gomez, in, l.3. Tauri.numero.74. Circa quem text. videndi sunt optime eum declarantes Guiliermus Benedict.in cap. Raynaldus.verbo.testamentum.numero. 21. de testamentis.& ibi melius omnibus Couarru.§.3.nume,10. Segura in.l.filius dum in ciuitate.numero.20.ff.de verbo.obliga.Ias.in.l.eam quam. nu. 17.C.de fideicommiss.Hippolytus singula.71. Mathesilan, Notabil. 56. &
240 ibi additio noua. ¶ Et quomodo actus debeat valere meliori modo, quo possit, videndus est Alciat.in.c. cum contingat.n.95. & sequentibus. de iur.iurand.

241 Sed & sunt alij casus in iure, quibus præsumitur clausula codicillaris in testamento, inter quos præcipuus est ille, quando pater testatur inter liberos, nulla extranea admixta persona, glo.communiter recepta in mille locis in.l.cohæredi.§.cum filiæ.verbo. non valuit.ff.de vulga.& pupil.super qua ipse habeo resolutionem latissimam, sed quia hic non multũ conuenire videtur, ideo eam omitto, alibi volente Deo dicturus.

242 Sed fuit quæstionis. an econuerso si testator solemniter testetur adhibitis septem testibus, an si velit suam dispositionẽ iure codicillorũ tantum valere, sit audiendus? Paulus de Castro, hic.nu. 4. dicit Dynum quæstionem

hanc diſputaſſe & tenuiſſe,non poſſe hoc caſu facere teſtatorem,vt tanquã codicilli valeat ſua diſpoſitio, quam opinionem & Ioann.Andreã probaſſe fertũr. Contrariam tamen opinionem veriorem eſſe exiſtimat ipſe quã etiã & Aretin. hic probat. col.3. Pro quo videtur quaſi tex.in.l.fi.C.de co dicill.in illis verbis Si teſtator faciẽs teſtamentum in eodem pro codicillis etiam id valere complexus ſit ex quo text.patet, quod teſtator qui eam ſolemnitatem adhibuit, quæ etiam pro cõficiendo teſtamento ſatis eſſet,poteſt diſponere,vt ſua diſpoſitio valeat iure codicillorum quinimo ſubdit Aret.huius opinionis fuiſſe Dynũ & Ioãnem Andream,quare Paulũ incuriæ inſimulat ipſe Aretin. ſubijciens quod forte dominus Paulus nõ viderat de recenti dicta illorum patrum.

243 Si autem quis in codicillis diceret velle ſe eam diſpoſitionem valere iure cuſlibet vltimæ voluntatis, etiam ſi eſſet adhibita ea ſolẽnitas, quæ pro teſtamenti ſolemnitate ſatis eſſet,nũquam illa diſpoſitio valeret iure teſtamenti,vti Bart.annotauit in.l.1.q.17. nu.23.ff.de iure codicill.

244 Extra gloſſ.Bartol.in præſenti primo opponit contra noſtrum textum, de difficillimo intellectu,in.l.fina.C. de fideicommiſ.Et ante quam Bartolijntellectum illi tex.proponam animaduertendum eſt tex.illũ multipliciter ſolere à gloſſatoribus & Doctoribus noſtris interpretari, nam ibi ſine vlla teſtiũ ſolemnitate relictum à teſtatore fideicõmiſſum hæres præſtare compellitur, quod eſt contra generalitatem noſtri text.& magis obſtãt textus illi vulgati in.l.ſi veritas vel ſolemnitas. & in.l.ex teſtamento.C.de fideicommiſ.& in hoc glo.in.d.l. fin. verb.ſubire, dicebat quod.l. illa corrigit.l.ſi veritas.qui intellectus prorſus falſus eſt, & communiter reproba

tus ſecundum Menchacam de ſucceſſionum creatione.§.23.numer.6.quia non debet vnquam legum correctio induci,quando lege expreſſe non inducitur.l.præcipimus. C. de appella. l.ſancimus.cũ alijs.C.de teſtamentis.

245 Quare glo. illa aliter tex.illum interpretatur ex ſententia Ioãnis, dicẽs quod ibi fuit relictũ in minus ſolemni voluntate,& hæres conuentus à legatario ſeu fideicommiſſario negauit relictum,conuictus tamen de mendacio,opponebat de minus ſolemni voluntate,& ex eo Bartol. annotauit in l.etiam.§.& licet.nu.3.ff.ſolut.matri. quod ibi in pœnam negantis lex non admittit excipienrem de minus ſolẽni voluntate.Hic quidem intellectus verus in ſe eſt,& ex quam pluribus iuris articulis poſſet confirmari, & vt Cynus & Alber. affirmant, ſeruatur cõmuniter hic intellectus in iudicijs, & tenent eum etiam gloſſæ in. d. l.ſi veritas.& glo.mag.in §.fin. inſtit.de fideicõmiſ.hæred. quæ gloſſæ in ſuis locis communiter approbantur ſecũdum Mencha.vbi ſupra.d.§.23. nu.5. & hunc intellectum teſtatur communem & in ſe veriſsimum, Epiſcopum Couarrubias allegans dominus meus don Antonio in dict.l.fin.num. 1.ſed diuinat ad illum text.

246 Quare gloſſ.ibi alium intellectum poſuit,dicẽs,quod teſtator ibi noluit ſolemniter teſtari,ſed poſuit legatum illud in fidem hæredis,& propter hãc confidentiam, quam de ſuo hærede habuit defunctus, cogitur eius hæres præſtare,relictum etiam in minus ſolemni voluntate. Hunc intellectum plerique omnes ſequuti ſunt,& communem eſſe eum affirmat Iaſan proprio loco numero. 12. & Menchaca, plures referens vbi ſupra. numero.7. & dominus meus in dicta.l.finali. numero. 16.& hic intellectus magis videtur conuenire literæ illius tex. &

eum magis significasse videtur text.
egregius in dict § fi. institu. de fidei-
commiss. hæredit. quem text. sic indu
co. Dicit ibi Imperator; quod cum an
tiquitus fideicommissa sola fide hære
dũ penderent, Diuus Augustinus ad
iuris necessitatem illa traxit, vt scili-
cet, si legitime illa relinquãtur, iuris
habeant necessitatem. At vero inquit
Iustinianus velle se ipsum Augustum
fauentem testantium voluntatibus su
perare, & statim subijcit casum dict.
l. fi. quasi apertius diceret Imperator.
Antiquitus fideicommissa ex hære-
dum sola fide & voluntate pendebãt
Diuus Augustus illa ad iuris traxit
necessitatem, ego vero, hoc amplius
defunctorum voluntatibus propitius
statuere decreui, vt si testator in fide
hæredis sui ponat fideicommissum,
hæres cogatur illud præstare, aut iu-
rare, suæ fidei à testatore non esse posi
tum. Ecce qualiter text. in dict. l. fi. de
beat intelligi. Et hunc intellectum iu
uant singula quæque text. ipsius ver-
ba, dum fauorem, qui postremis testa-
torum iudicijs debetur, toties incul-
cant. Constat igitur text. ille ex duo-
bus potissime, ex fauore vltimarum
voluntatum, & ex confidentia, quam
testator habuit de hærede, qui quidẽ
tenetur ex illius tex. præclara decisio
ne fidem defuncti precibus exhibere
vt hoc in loco lex ipsa graue esse iu-
dicet fidẽ fallere. l. 1. in princi. ff. de cõ
sti. prin. l. 1. in prin. & in. l. conuentio
num. ff. de pact.

247 Ex quo dicebat eleganter Bartol.
in. l. si ita scripsero. ff. de condition. &
demonstrat. quod si testator mandet
hæredi, quod soluat omnia, quæ scrip
ta reperta fuerint in priuata quadam
schedula, quam ipse testator habet
scriptam apud custodem fratrum mi-
norum, quod hæres absque alia solem
nitate tenebitur illa præstare. ibique
pro hac decisione allegat Bartolus
text. in. l. finali. C. de fideicommiss. cu
ius opinionem testatur communem
Ripa in præsenti numero. 31. & Boe-
rius decisio. 240. colum. 14. & alij re-
lati per dominum meum in. l. cũ qui-
dam num. 12. ff. de legat. 2.

248 Et licet aliqui Doctores teneant il
lam Bart. doctrinam non habere locũ
in institutione hæredis, quia testator
debet ore proprio hæredem nomina-
re. per. l. iubemus. C. de testamentis.
inter quos est Ias. in. l. certum. colu. 1.
ff. si cert. pet. & Guid. Pap. decis. 459.
incip. hæres vniuersalis. versicul. non
obstat. & alij Doct. relati per infra al-
legandos, tamen in contrariũ est vera
& cõmunis opinio, vt pluribus huius
opin. authoribus relatis testatur do-
minus Ant. de Padilla, in. d. l. cũ qui-
dam. n. 13. & nouissime Petrus Peralta
insignis Doctor atq; celebris Hispa-
nus in Rubr. ff. de hæred. instit. nu. 76
& 77. & iterum num. 179. vbi allegat
decis. Neapol. 144. ad fin. & dicit esse
casum expressum contra Guid. in. l.
hoc articulo, in princip. ff. de hæred.
institu. De qua re etiam videndus est
Roderi. Sua. in suo tract. quem fecit
de captat. voluntat. fol. 97.

Et hic intellectus ad dictam. l. fin.
verus quidem videtur, & conuenire
literæ text. in. d. l. fi. licet Mencha. vbi
supra, eum reprobet, dicens esse con-
tra hanc l. nemo potest. & similia iu-
ra. Sed in effectu si recte consideren-
tur supra dicta nõ est cõtra hæc iura.

249 Nicolaus tamen de Matarel. vti
eum refert Alberic. in dict. l. fi. longe
aliter. l. illã intelligebat, dicens quod
ibi non erat quæstio de relicto, sed de
quantitate relicti, vt hæres quidem
relictum fateretur, contendente lega
tario maiorem quantitatem esse reli-
ctam, quã hæres fateretur, super quo
inquit ipse delatum ibi fuisse iuramẽ
tũ, & quod legatarius erat persona di
lecta testatori, & quod tex. illius dispo

 sitio,

ſitio, non haberet locum in homine
ignoto & extraneo. Sed hic intelle-
ctus diuinat prorſus, neque generali-
tati illius text. neque rationi ſatis cō-
gruit, tametſi poſſet ex aliquibus iu-
ris principijs ſuſtineri, ex eo præcipue
quod gloſſ. ſcriptum reliquit in. l. in
teſtamento. ff. de fideicommiſ. libert.
de qua nos alibi late diximus.
250 Chriſtophorus Portius in dicto. §.
fina. exiſtimabat aliter text. illum eſſe
intelligendum, dicens, quod in dict. l.
fin. teſtator fecerat duo teſtamenta,
vnum ſolemne, aliud non ſolemne, &
quod hæres tenetur præſtare legata
relicta in teſtamento non ſolemni.
Hic intellectus præterquam quod di
uinat, ſuſtineri non poteſt, nam illius
text. diſpoſitio non fundatur in hac
teſtamentorū inculcatione, ſed ſolum
in fidei præſtatione, vel Ioannis intel
lectu retinendo in hæredis negatione.
Maxime quod pluralitas teſtamen
251 torum nunquam in iure præſumitur,
l. omnimodo. iuncta gloſſ. C. de teſtamē
tis. l. fin. C. de reb. credit: ſicuti neque
pluralitas factorum. c. in præſentia.
§. verum. el ſegundo. de probat. gloſſ.
in. l. eum, qui. §. in popularibus. gloſſ.
mag. ff. de iur. iur. Iaſ. n. 7. Decius. n, 4.
in, l. 2. C. de bon. poſſeſ. ſecūdū tabul.
252 Alium intellectum nouum late aſ-
ſignat illi text. Mench. vbi ſupra, nu.
10. quem latiſsime comprobat, conſti
tuens differentiam inter legata & fi-
deicommiſſa, & ideo, cum hic non re
feram, poteſt enim quilibet ibi ad lon-
gum eum videre.
253 Bart. vero in præſentia aliter dict.
l. fin. interpretatur dicens, quod ideo
ibi præſtatur illud relictū, quoniam
teſtator poſuit illud in fide hæredis,
ita quod ipſe hæres hoc promiſit de-
functo, & ſic ſapit illa diſpoſitio natu
rā cōtractus, & ita hæres, qui hoc pro
miſit, ad hoc conuenitur, allegat Bar.
tex. in. l. quidā. cum filiū. ff. de hæred.
inſtit. quem inducere oportet in ver-
ſic. ſi tamen. vbi ſi quis alicui promit
tat ſe reſtituturum hæreditatē. in qua
fuit inſtitutus, tenetur ex ſua promiſ
ſione, illam hæreditatem reſtituere. al
legat præterea Bart. text. in. l. Spado-
nem. § 1. incip. qui patri. ff. de excuſa.
tut. vbi ex eo, quod quis patri mino-
ris ſe fore tutorem liberorum promi-
ſit, excuſari à tutela nō poteſt, & ſi ali
ter ius excuſationis ſibi competeret,
& hic intellectus Bart. ad. d. l. fi. eſt cō
munis ſecundū Mench. vbi ſupr. d. §.
23, n. 2. qui plures DD. refert, & ſecun
dū dominū Anto. de Padilla. in. d. l. fi.
n. 17. vbi remiſsiue allegat defenden-
tem hunc intellectū ab impugnatio-
nibus aliorum, & eſt in ſe veriſsimus
intellectus hic, verum iudicio meo di
uinatorius, cum ex nulla legis illius
particula hāc fidei præſtationem col-
ligere liceat; Præterea rationes omnes
ex quibus conſtat hæc diſpoſitio. d. l.
fi. intellectui Bart. non conueniūt cū
totū ibi fauori, qui ſupremis vltimis
teſtatorū arbitrijs debetur, attribuat
Imperator, nam ſi ex hac hæredis pro
miſsione conſtaret illa diſpoſitio, nō
id totum tribueret Imperator fauori
vltimarum voluntatum.
254 Ex hac tamen Bartoli doctrina col
liguntur duo, quæ ſunt notatu digna,
Prius eſt, quod poteſt in teſtamento
celebrari contractus, & quod illa di-
ſpoſitio facta in vltima voluntate, iu-
re valebit, ea enim eſt natura teſtamē
ti, vt in ſe contractum geri patiatur.
quod quidem probant iura ordina-
ria in. l. 1. §. aſsignare. iuncta. l. aſsig-
nare. ff. de aſsignand. lib. quæ duo iu-
ra ita iuncta in hanc ſententiam ex-
pendit Oldrad. conſilio. 214. num. 2.
idem probant iura optima in. l. nō eſt
mirum. ff. de pignorat. actione. l. ean-
dem. in princi. ff. de duob. reis. l. ſi. ſer
uus. 3. §. qui quinq; ibi. *& legatū & ſtipu
latio valebit.* ff. de leg. 1. l. ſicut. §. vēditio
nis.

nis. ff. quib. mod. pigno. vel hypoth. solu. & hoc in specie notauit glos. vt singularis ita omnibus nota in l. hæredes palam. §. fin. ff. de testament. verb. alienum, idem tenet Barto. nu. 1. allegans Dynum, & Albericus asserens se ita vidisse communiter seruari, idem sequuntur ibi Bald. Angel. Paulus & Aretin. asserit cómunem ibi Alexan. in his, quæ ad Bart. adiecit communē opinionem asserit esse Roman. consi. 171. & satis cóstat esse communem ex Tiraquel. post ll. connubialis. gloss. 3. num. 94. & de constituto possessor 1. parte. num. 23. & ex Tello Fernandez in l. 3. Taur. in 2. par. n. 12. qui hoc bene declarat, & hanc opinionem dicit communem plures referens Mencha. d. §. 23. num. 3. & 4.

255. Et dict. num. 3. infert ad elegantem illam quæstionem, si quis in testamento dicat alicui præsenti, dono tibi rē meá, an sit donatario inter viuos, vel legatum, cùm legatum sit etiam donatio, vt sunt iura vulgaria. Et ibi resoluit, quòd sit contractus inter viuos cum Angel. cótra Ioannem Fabrum, & assignat conconcordiam, quòd si quidem persona donatarij sit presens, procedat opinio supradicta Angel. quia statim potest valere in vim donationis: si autem sit absens, procedat opinio Fabri, quia in vim donationis valere non potest.

256 Quæ concordia videtur hodie cessare, imò quòd in vtroq; casu valeat in vim donationis, attenta l. 3. titu. 8. lib. 3. Ordina. quæ hodie ponitur in l. 2. titu. 16. lib. 5. nouæ recopila. quæ disponit acquiri absenti obligationem ac si præsens esset, & in specie donationis factæ absenti, quòd statim valeat & teneat, attenta illa lege regia tenet Antonius Gomez. 2. tom. C. de donat. nume. 3. in fin. & Didac. Perez in d. l. 3. colu. 1053. vbi refert idem tenentem Couarru. in duobus locis, licèt contrariū velit tenere Greg. Lopez in l. 4. titu. 4. part. 5. Sed in hoc vltimo dicto de. l. regia suprad. tenendum est quòd latiùs dixi in mea repeti. cap. quamuis pactum de pact. in 6. super verb. quamuis pactum patri factum. n. 53. & sequentib.

257 Illud tamen in proposito oportet nunquam obliuisci, quòd etiā si fiat legatum in testamento, si tamen ex post facto res legata traditur legatario per testatorem non facta commemoratione legati, sed simpliciter, tūc trāsit tale legatum in donationem inter viuos, & nō potest reuocari, secus verò est, si traditio fiat ex causa præcedente legati, quia tunc non mutat naturam legati, sed remanet legatum reuocabile ad volūtatem testatoris, ita tenet glos. Barto. & communiter doctores in l. legatum. ff. de legatis. tradit latè, & bene Matthæus de Afflictis, decisione Neapolita. 275. per totam, præcipuè numer. 5. & est communis opinio secundùm Antonium Gomez. l. 17. Taur. numero. 24. & in. 1. tom. variarum. c. fin. de legat. n. 4.

258. Vbi addit bonum verbum, quòd eo casu, quo traditio fit sub commemoratione legati, interim, quòd non reuocatur, legatarius lucratur fructus rei sibi traditæ, hoc tamen verum nō existimat Angul. in. l. 1. glos. 12. nu. 17. titu. 6. lib. 5. nouæ collect. regiæ. eandem etiam supradictam sententiam, testatur communem plures doctores pro vtraq; parte referens, & bene examinans Tellus Fernandez in. d. l. 17. Taur. n. 83. & sequentib.

259 Inferens ex eo ad intellectum. d. l. 17. & ad eius ampliationem, vt idem sit & procedat, quando melioratio est facta in testamento, si tradita est possessio simpliciter, de quo latius dico in meo tractatu de Iuramento confir. 1. par. c. 12. n. 3. 13. & sequentibus & nouissimę per And. Angulum in. l. 1. glo.

&mi.28.tit.6.lib.5.nouæ collect. reg.

260 Addendum est supradictis, quòd etiam quasi contractus potest in testamento celebrari.l.si auia.C. de iuri delib. l.Pantonius. § pro hærede. ff. de acquir. hæred. ¶ Delictum etiam

261 potest committi in testamento. quod probat text. in.l. etsi. pepercerit. in princi.ff.de lib.& posthum. vbi id notat Iason.5.notabil.

262 Item adde, quod contractus facti in testamento durant, tametsi testamentum fiat irritum. Bald.in.l.fi.argumento text.ibidem.ff.de reb. eorum, &c. quem & alios referens sequitur Mencha.vbi suprà num.3.in fine.& iã ego de hoc ex facto consultus ita responsi. sequitur etiam Paulus de Castro in l.3 §.fin.n.5.de lib.& posthum.vbi vide, quod notabiliter infert ex hoc. An autem vitietur testamentũ, videndus est Mencha. vbi suprà.nu.4. & quod cõtractus factus in testamẽtò fit irreuocabilis tradit,& benè probat plures allegans, contra alios plures imo cõtra communem vt ipse refert idem Mench.lib.3. cõtrouer. vsu frequent. c.31.num.1.& plures referens nouissime Pelaez de maioratibus.1. parte. q. 31.num.2.&.7.

263 Secundò colligendũ est ex doctrina Bart.hic, quòd sicut testator per pactum potest quærere suo hæredi. l. vbi pactum.ff.de probat.contra reglã tex. in.§.alteri.cùm simil.ib. de inutil stip. institut.ita etiã & legatario, quia is, quodammodo quasi hæres est.vt in.l. id tempus.§.in re legata.ff.de vsucap. l.quædã sunt personæ,§.i.versi.is autẽ.ff.de edend.facit optimè,quod posuit Bart.in.d.huiusmodi.§. si Sempronius.vers.quæro quid si legatarius.ff. de legat.2.quod notat.Bald.q.10.Salicet.n.4.in.l.per diuersas.C.mandat.

264 Ecce igitur quã optimè constet iã intellectus.d.§.fin.C.de fidei commis. sed adhuc carebit omni scrupulo, si consideres, quòd ibi non testator, sed lex ipsa remittit ipsam solemnitatem, quam etiam sine testibus confectam suo lex ministerio in tuto cõseruat & non mirum id videri debet, cùm solemnitas hæc testamentorum à iure ciuili introducta sit, vt suprà latè conclusum est. Ergo per eãdem. l. ciuilem poterit tolli, præcipuè in casu aliquo particulari per ipsam legem designato, vt in casu.d.l.final. quæ quidẽ non obstat huic nostræ. l. nemo potest. quia hic testator prohibetur legũ formam substantiamque tollere, & eis derogare, non verò lex aufert facultatem sibi ipsi aliud statuendi; & ita est intelligenda materia hæc. Et sic cum his est finita & expedita prima oppositio Bart.hic extra glos.

265 Secundò principaliter, extra glos. Bart opponit contra tex. hũc tex. in l.1.ff.de milit.testamẽto. vbi licet militibus testari quo modo velint, neque eorum testamentis obstabit, si legum solemnitas in eis nõ fuerit seruata. Et pro clariori intelligentia huius oppositionis Bartoli, oportet præmittere, quòd si milites domi agãt, iure communi testari debent.l. ne quidam putent.C.de testamento milit.si verò in militia sint cùm testantur,& in tentorio velint sua testamẽta componere, duobus testibus testamentum constare debet ad hoc ipsum vocatis. l. Diuus.ff.de testamẽto milit. si verò sint in expeditione ipsa quando iam, vel prælium imminet, vel est cõmissum, nullam seruant solẽnitatem, sed duos tantùm testes esse oportebit, qui probent illam fuisse militis voluntatem l.Lucius.ff.de milit.testamẽto. Quod priuilegium, & ad eos pertinet, qui nomina sua militiæ non fuerunt professi.sed ibi casu reperiuntur. l. vnic. ff.de bonorum possess. ex testamento milit, &c. ecce igitur quòd milites in suo testamento facere possunt, ne

leges in suo testamento locū habeant. Bartol. respondet, quod per legem po test remitti solemnitas iuris ciuilis, non per testatorem, vt hic. & sic vide tis, inquit Bartolus, quòd principium huius legis loquitur in priuato, per ista totum enim bene potest fieri, ne leges locum habeāt in testamento. Hæc sunt verba Barto. in quo meritissimè est ab omnibus approbatus.

266 Vnum tamen est, quod Bartol. in hac solutione præsupponit, de cuius veritate apud multos sępe dubitatum est. Posse ex statuti constitutione introduci, vt homo priuatus testetur cū minori testium numero, quā lege cōmuni requisitus sit, vt si dicat statutū cōstare ex duobus vel tribus testibus, & contra hanc doctrinam Bart. adest text præstantissimus in.l. fi. C. de testam. in illis verbis.

267 *Nullo modo concedimus.* Per quæ verba videtur adempta inferioribus à principe facultas contrarium disponendi: ex sententia glos. singula. in Clementina. vt hi qui diuinis. in parte, conce datum. de ætat. & qualit. quam ibi sequitur Paulus de Leazar. col. 6. & cęteri antiquiores. idem repetijt glos. in eadem Clementina. verb. illi verò. in illis verbis. *Nullo modo.* vbi eam expendunt & sequuntur Cardinal. nume. 3. Dominicus. 8. notabil. Angel. & Imola in. l. si quæ ramus. ff. de testamentis. Ias. in. l. 1. §. sublata. 2. lectura. num. 132 ff. ad Trebell. quæ sententia communis videtur ex his, quæ in vnum congessit Tiraquel. in. l. si vnquam verb. reuertatur. num. 94. C. de reuocand. donat: videtur igitur ex illa. l. fin. pro hiberi ciuitatibus, ne statutū possint componere, ex quo possit testamentum constare absque iusto septem testium numero. Secundò inducitur ille text. contra sententiam Bartol. in versiculo illis verò locis. vbi iustissimā approbat consuetudinem rustico rum, vt possint quidem illi testari cum minori numero septem testium. videtur igitur in præcedenti casu cū de non rusticis loqueretur, illam consuetudinem reprobare.

268 ¶ Quod constare videtur ex dictione illa, si verò, quæ aduersatiua est, quare & in iure & in facto aduersari videtur, hæc est enim ipsius peculiaris natura. l. sed & si lege. in principio. ff. de petitione hæred.

269 Quare cōtrariam opinionem, imò, quòd statutum super hoc fieri nō possit, tenet Oldradus consilio. 248. incipient. Præsupposita cōsuetudine. col. 2. num. 2. vers. ad secundam quęstionē vbi in consuetudine loquitur. eandē etiam opinionem contra Barto. tenet Iacob. de Aret. in. l. 3. ff. de testamētis. vbi Ioan. de Imola idem sequutus. n. 3 affirmat, quod hæc opinio contra Barto. videtur verior. & hanc opinionem tenent Anto. & Abbas. num. 9. in. ca. sicut. de probat. horum quidem contra Barto. fundatur sentētia, ratione qua dam non vulgari. Nam cùm testes in testamento septem adhibeātur, vt falsitatis suspicio absit. l. final. C. de fidei commis. in versi. Lex etenim. l. iubemus. C. de testam. statutum vel cōsuetudo illum numerum minuens tanquam inducēs materiam falsitatis, va lere non debet. argumento text. in. c. ex parte. de consuetudi. & in authen. vt nulli iudic. in princi. collatio. 9.

Quæ omnia etsi vrgentia esse videantur argumenta, non me mouent, quin sentētiam Bartol. in præsenti & sequar, & veriorem esse existimem, quem nullus ex his, qui in hac lege commētaria edidere, reprobat (quod sciam viderimque.)

270 ¶ Itaq; omnes approbasse videntur ex sententia glo. vulgaris in. l. inter omnes. gloss. 1. ff. qui satisdar. cogantur, communiter approbatæ, id ita testante Tiraquel. de retractu. conuentionel. §. 2. glos. 5. nu. 2.

nu.2.& in tractatu de morte.2. parte. nu.17.imò verò sententia Bart.tribus iuris rationibus firmata est non vulgaribus.

271 Prima est,nam ad hoc vt testamentum in scriptis factum iure sortiatur effectum, requiritur eius publicatio. l.publicati.l.testamento omnia. C.de testamen. sed illa solénitas potest per consuetudiné vel statutū minui vel mutari.l.2. vt ibi secundum leges mores que locorum insinuetur.C. quemadmod. testamenta aperiantur. ergo ita,vt saltem duobus vel tribus testibus constet testamentum.

272 Secunda ratio est,nam patet naturalis potest inter liberos duobus tantùm testibus testamentum componere.l.hac consultissima. §. ex imperfecto.C.de testamét.l.fi.C.famil.hercis. poterit ergo & patria idem circa subditos disponere,cùm potestas illius in liberos patriæ potestati æquiparetur. l.veluti.ff.de Iustitia & Iure. l. postliminium versicu.filius.ff. de captiu.& postlimi.reuers.

273 . Tertia ratio determinationis Bar. ea est,quoniam non inuenitur prohibitum tale statutum,ergo videtur permissum.l.omnes populi.ff. de Iustitia & Iur.iuncta.l.necnon. §. quod eius. ff.ex quibus caus. mai. quare sententia Bart. est tenenda.quam esse cómunem testantur in præsenti Crotus. n. 21. Anibal. 145. eandem sententiam tenet idem Bartol.in.l.1. nu. 22. C. de summa Trinitat.& fide catholic. vbi idem sequuntur Bald.Salice.& Fulgosius.& communem ibi testatur Areti. nu.14. Ias.37.& in.2. lectura num. 80. hanc esse præterea communem testatur Ioannes de Imol.in.l.licet.num.3. ff.de testament. communem testatur Aretin.ibi.colu.2.in princip. & idem Aretin.in cap.2.de probat. vbi Felin. num.10.dicit hanc opinionem reputari veriorem.& esse communem, & ab ea nunquam licere recedere asserit Decius ibi.num.12.in fine.subdens articulum esse disputabilem.& hác opinionem plures referens, sed non hoc, dicit communem Menchac.§.2.num. 20.contra nonnullos,quos refert, & eam probat, tádem in fine reliquit cogitandum, eandem etiam opinionem tenet idem Bart.in repet.l.de quibus. num.28,ff.de legib. vbi Ioan. Orosc. num.128.dicit opinionem Barto. esse receptam & in iudicijs, & in scholis eam sequutus.

Nec huic Bar. receptissimæ sententiæ oberit text.ind.l.fi.C.de testamétis.vt superius illam induximus. Nã tex.ille loquitur per verba non quidé prohibitiua,quo casu censeretur adépta facultas disponendi his, qui inferiores sunt principibus, sed loquitur per verba non permissiua, dicit enim imperator. *Minus autem nullo modo concedimus.* Et sic non quidem id prohibet.sed potiùs non permittit, quare alij non videntur prohibiti id permittere.

Secunda consideratio. d. l.fi.in dictione aduersatiua, si verò nõ obstat, quia ibi illa aduersatiua stat impropriè, ne sequatur hoc exorbitans à iure communi,ne possint populi statuere contra d.l.omnes populi.

274 Vel secúdò respondeo, id primum libenter concedens; reprobari ibi illã consuetudinem, ex quo tamen est tacita reprobatio à contrario legis sensu collecta,non est extendenda ad reprobationé futuræ consuetudinis vel statuti.argumento text. optimi in. l. fi.in princ.ff.de legat.2.Ita huic difficultati respondet Bart.in.d.l.1.nu.23. & idem in repet.d.l.de quibus.nu.28. & Ioannes Oroscius ibi.n.130.

275 Ex quibus satis superque iusta determinatio Bart.potest constare; quæ tamen ita intelligenda est, vt si dicat statutum sufficere in testaméto quinque

que testes, non ex hoc pro codicillis sufficient tres testes, cũ nulla lege cautum reperiamus, quòd semper in codicillis requirantur duo testes minùs quàm in testamento. Huius doctrinæ habemus authorem Bart. in. l. 3. nu. 5. versi, sed quid si statutum. ff de legat. 1. vbi idé sequitur Paulus. n. 3. & Alex. 5. Ias. 34. qui asserit quòd cum Bart. tenent cæteri. communem esse profitetur ibi Ripa. n. 22. & Socin. col. fi. & sequitur plures referens Anto. Gom. in l. 3. Taur. nu 67. secundùm quos si statutum cũ duobus vel tribus testibus permittat cõfici testamentum, totidẽ pro codicillis satis erunt.

276 Tertio principaliter opponit Bart. text. in. l. 1. C. de Vsufru. & in. l. penul. C. vt in possess. legat. vbi non licet testatori prohibere cautionem, quæ ab vsufructuario hæredi per prætorem præstanda est. Hæc Barto. oppositio non tam tendit aduersus tex. nostrũ, quàm aduersus resolutionem paulò superiùs à Bartolo pernotatam, vbi dixerat, quòd in testamenti solemnitatibus testator non poterat vel vnũ iota ex his, quæ iure præcepta sunt, immutare, secùs in his, quæ tenorem testamenti respiciunt. Sed in iuribus suprà allegatis cautio hæredi ab vsufructuario præstanda de vtendo & fruendo boni viri arbitrio, non est de testamenti solemnitatibus, sed potiùs respicit extrinsecum ipsius testamenti tenoré, quid igitur in causa est, quo minus possit testator cautionem illã remittere? vt probãt iura allegata per Bart. & præterea text. in. l. si pecuniæ, in princip. ff. vt in possess. legat. Et licèt Bald. in authent. cui relictũ n. 22. C. de indĩct. viduitat. tollen. satis nos bis insinuet existimare, se, posse hodie à testatore cautionem hanc de vtendo & fruendo remitti, tametsi relinquat cogitandum, & sic innuit apertissimè Bald. correctam esse hodie d. l. ...

positionem text. in. d. l. 1. C. de vsufructu. tamen contra Bald. asserit cõmunem opinionem esse Gualder. l. de arte testand. tit. 8. cautela. 1. colu. 2. dicit veram & cõmunem Mencha. de successcreatione. §. 7. num. 33. colu. 2. ad finem.

277 Vbi etiam inquit, quòd neque per viam cõditionis vel pœnæ potest prohiberi hæc cautio per testatoré. Eandem etiam opinionem testatur communem plura consilia doctorum referens Roland. à Valle consil. 92. n. 1. vol. 2. vbi pluribus modis eã ampliat in numeris sequentibus. ampliat etiã, eã, & limitat Arias Pinel. in. l. 1. 2. par. n. 16. C. de bon. mater. Nunc autem ad solutionem cõtrarij rediens Bart. ex sententia gl in. d. l. 1. & in. l. penul. primò respondet, quòd cautio illa est inducta in fauorem hæredis, quare vi detur quòd testator non possit illam

278 remittere. ¶ Verùm hæc solutio confunditur ex eo, quòd liberum sit testatori de re hæredis sicuti de propria disponere. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de legat. 2.

279 Quare Bar. ex sententia glo. in. d. l. penul. huic solutioni alteram ipse adiungit, dicens. quòd cautio illa nõ solùm est in fauorem heredis, sed ideo est inducta, ne quis inuitetur ad delinquendum, vnde per testatorem non potest tolli. l. conuenire. ff. de pact. dotal. & ista est bona inquit Bar. qui in hac solutione residet. cuius opinio, in hoc est cõmuniter approbata. quod testantur Ioan. Annibal in præsenti. n. 164. Alciat. nu. 28. & testatur communem Mencha. de success. creatione. §. 1. n. 45 in fine. quamuis eam impugnet Ioan. Orosclus in. l. pactum inter hæredem. n. 11. ff. de pact. contra Bart. ibi. n. 3.

Quæ tamen ratio periculosa est, & facilè subuerti potest. nam ex ea sequitur planissimè, quòd neq; ab hærede possit cautio illa remitti, nam ex hoc pro-

280 prouenire poteſt occaſio delinquēdi.

Sed contrarium eſt verū,imò quòd ab hærede remitti poſsit cautio hæc. Primò per tex.in.l.poteſt.ff.ad.l.falcid meliòr text.in.d.l.penult.ibi.minimè ſatiſdationem teſtaméto remitti poſſe, quaſi innuat extra teſtamentum, hoc eſt ab ipſo hærede remitti poſſe: & ita hanc opinionem tenet gloſ.in d.l.1.C.de vſufruct. verb.cautionem. verſi.ſed an hæres. quam opinionem ſequitur ibi Cynus.col.1.i.verſ. iuxta hoc quæro.Bart.nu.11. & eſſe opinio. gloſ. communiter approbatam teſtatur eam ſequutus ibi Alberic.n.2. idē tenuerunt ibi Guilierm. Odofred. Fulgoſ.& Salic.n.3.inferentes ex hoc, quòd quando vſusfructus conſtituitur inter viuos, poſsit cautio illa remitti,quibus accedit ibi Angel.nu.6. ſubdens, quod ita determināt doctor. opinionem præterea glo.communem eſſe teſtatur Ripa in præſenti. nu. 41. quē referens dicit cōmunē Oroſcius in dict.l.pactum inter hęredem.num. 18. & hanc opinionem receptiſsimam eſſe plures allegans teſtatur Arias Pinel vbi ſuprà.num.76. requirens hoc caſu expreſſā remiſsionem.Si igitur à teſtatore cautio illa remitti non poteſt,eo quòd detur occaſio ſeu materia delinquendi. conſequens eſt,vt neque ab hærede remitti poſsit, cùm & in hac ſpecie militet eadem ratio. Præterea etiamſi à teſtatore eſſet cautio remiſſa, non videretur data occaſio delinquendi.

281 Nā etiā ſi vſufructuarius ex propria ſtipulatione, & promiſsione expreſſim interpoſita,non teneatur,tenetur tamē rei vēdicatione.text. eſt expreſſus in.l.ſi vſusfructus nomine.ff.vſufruct.quemadmodum caueat quòd ſi vſusfructus in pecunia cōſiſtat,ſi cautio non ſit interpoſita, poterit pecunia condici ab ipſo vſufructuario.l.l. hoc ſenatus.§.ſi pecuniæ. ff.de vſufruct.u earum rerum, &c. Hæc autem ſatis eſſe videtur, vt etſi cautio remiſſa eſſet vſufructuario,adhuc non videretur illi data occaſio delinquendi.

282 Maximè, quòd in rei vēdicatione, qua vſumfructuariū teneri diximus, damni & deteriorationis rei ipſius ratio habenda eſt.l.non ſolùm.ff.de rei vendicatio. cùm rectè debeat colere, & quaſi bonus paterfamilias vti.vt in §.ſed gregis.Inſtituta.de rerum diuiſio.Præterea etiā ſi remiſſa fuiſſet hęc cautio vſufructuario, non videtur ſtatim oblata occaſio delinquēdi, quod ſi eſſet, videretur illi remiſsus dolus prſumptus,non verus,quia poſſet nō malè vti,imò hoc potiùs debet præſumi.vt in.l.meritò.§.pro ſocio.

283 Dolum autem præſumptum remitti poſſe,exiſtimant Ioannes Andræas, & Antonius colu.18 in cap. fraternitatis,de teſtibus.tametſi nō me lateat, id improbaſſe Paulum.nu.2.Iaſ.5.in.l. ſi quis ex argentarijs.§ illud. ff. de edend. ex tex.quem vtrique allegant in.l quod Nerua.ff.depoſit.qui tamē benè lectus nihil vrget.

284 Præterea dicunt quidam, videtur quòd iure remitti debeat cautio illa, ſi modò voluntas teſtantis id ſanciret,cùm ea remiſſa poſsit vſufructuarius ſi male vtatur, expelli à proprietate. argumento textus in. l hoc amplius.§.finali.ff.de damn.infect.ex quo text. id notarunt Guilierm. de Cugno,& Paulus in authen.qui rem. colum.1,num.3. verſi. ſed quid in vſufructuario. C. de ſacr.ſanct. eccleſijs. Verùm hoc fundamentum(ſi hoc nomen meretur) incuria quorundam in propoſito allegatur,agunt enim Guilielmus & Paulus,quando cautio fuit expreſſe interpoſita, quod,an in vſufructuario, qui non promiſit, locum iure habere poſsit,ego non firmo.

285 Ex quibus ſunt, qui teneant, quòd quemadmodū teſtator prohibere nō

poteſt

potest cautionem super vsufructu in te ponendam, ita neque hæres possit, cùm & si remittat, is videtur præstitisse occasionem delinquendi. ita Ias. in præsenti num. 94. dicens se semper putasse tutius esse tenere hanc opinionem. & in. 2. lect. nume. 125. & etiam Crotus in præsenti. num. 26. his accedit Anibal. n. 175. quorum opinio videtur in puncto iuris sustineri posse, imò quòd non tantum testator, quod est in iure expressum, sed neq; hæres, neque is, qui in contractu inter viuos vsumfructum in aliqua re constituit, possit cautionem de vtendo & fruendo arbitrio boni viri remittere. in testatore, vt dixi, iure scripto est planissimũ, in hærede idem existimo ex supra notatis.

286 ¶ Quod ipse restringo, & intelligo tantum eo casu saltim, quo essent creditores hæreditarij, quibus bona hæreditaria essent obligata, tūc enim censeo neque expressè neque tacitè remitti posse per hæredem cautionem hanc in fraudem & præiudiciũ creditorum. & cùm essem interrogatus de hoc per amicum ita respódi hic Plazentiæ, & latè fundaui, & probatur per totum titulum. C. & ff. quæ in fraud. credir. Item, quia si testatori non licet remittere hanc cautionem ne data occasione delinquendi damnum fiat eius hæredi, à fortiori neque eius hæredi licebit remittere in præiudicium & fraudem creditorum, quibus bona erant obligata & hypothecata, cũ eis teneatur pro viribus hæreditarijs quantũcunque inuentarium confecerit legitimum. vt in. l. fi. per totam. C. de iur. delib. maximè quia ipse testator si viueret. non posset aliquid in fraudem suorum creditorum facere vel omittere. vt in. l. 1. & 3. & per totum. ff. quæ in fraud. cred. in. l. 7 titu fi. part. 5. igitur minus id poterit eius hæres per infinitas iuris regulas quæ sunt vulgares. Si verò non adessent creditores hæreditarij, quibus per remissioné præd. cautionis fieret præiudicium, tunc licet posset etiam saltim in puncto iuris sustineri opinio contraria communi ex supradictis, tamen in iudicando & consulendo non est recedendum à cómuni opinione.

287 In eo verò, qui per actum inter viuos vsũmfructum constituit idem videtur dicendum, vt cautionem hanc remittere non possit, ex tex. in. l. vsufructu. la. 1. C. de vsufru. vbi agés text. ibi de hac cautione, illam his claudit verbis. nec interest siue ex testaméto, siue ex voluntario contractu vsusfructus constitutus est. In hũc autem sensum hæc omnia ipse capio, vt remitti non possit cautio hæc neque à testatore, neque ab hærede, neq; à contrahente, ita vt quoties ipse voluerit, illã non repetat ab vsufructuario, vel si dominus proprietatis illam remiserit, poterit eius hæres illam impune exigere. Sed si omnes cautionem ab vsufructuario non repetant, sed tacitè remittãt, non video, quid vetet in hac causa vsufructuarium vti frui. Neque his vnquam oberit text. in illa. l. pen. C. vt in possess. legat. in verb. testamento.

288 Quia non est ibi argumentum à cótrario sensu sumendum, cùm absonus & iure reprobus resultet intellectus. l. cùm patrem. & ibi Bald. C. de condit. insertis cum alijs. licet cótrarium indistincte, imò quòd constituens inter viuos per contractum possit remittere hanc cautionem, teneat Pinelus vbi supra cum alijs, quos refert, cuius opinio in practica forte erit admittenda per ea, quæ dicta sunt de hærede, & quia communis videtur.

289 Vnde ego existimo, quòd si testator mandet hæredi suo vt pauperem aliquem & deploratæ hominem fortunæ recipiat in fideiussorem pro vsufructuario, hæredem non teneri huiusmodi

iuſmodi voluntati obtemperare, nam cùm teſtator non poſsit directò cautionem hác remittere, neque obliquò poſſe id debet. ex regu. text. vulgat. in l. oratio. ff. de ſponſalib. & ita infero, non bene contrarium tenuiſſe Bald. in l. 1. num. 11. C. de vſufruct. de cuius veritate videndus eſt omnino Arias Pinel. in l. 1. in 2 parte. num. 76. colu. 3. & 4. illius nu. C. de bonis mat. & cõtra Bald. etiam tenet Mencha. de ſucceſ. creat. §. 7. n. 31.

290 Quod verò ad conſtituẽtem inter viuos vſumfructum attinet. ipſe adhuc ſuperioribus non obſtãtibus exiſtimo veri⁹ eſſe poſſe & hũc cautionẽ hanc expreſſè remittere, quia ſi hæres id poteſt iuxta communem opinionẽ ſuprà poſitam, idem contrahens poterit, cùm hæres adeundo hæreditatem dicitur quaſi contrahere, vt in. §. hæres quoque. Inſtitut. de obligat. quæ ex quaſi contract. naſcuntur. & prohibitio remiſsionis huius cautionis ſolùm in teſtatore & ſic in vltimis voluntatibus inuenitur, ergo extendenda non eſt neq; trahẽda extra caſum in quo loquitur. Non obſtat text. in d. l. vſufructu. la. 1. in verb. ſuprà relatis, quia text. ille loquitur in vſufructu ſimpliciter conſtituto, non facta mentione cautionis nam is ſiue conſtitutus ſit in teſtamento, ſiue in contractu voluntario, præſtanda eſt cautio hæc de vtendo & fruẽdo arbitrio boni viri ſalua rerum ſubſtantia. At verò nos agimus eo caſu, quo contrahens expreſſè remittit hanc cautionem, quo caſu text. ille non loquitur.

291 Vno tamen caſu remitti poſſe hãc cautionem à contrahente ſine dubio, imò deberi, exiſtimo. Nam ſi quis alteri rem propriã donet retento ſibi vſũfructu. quod licet ex text. in l. 1. & in l. ſi quis argentum. verſic. ſed quid. C. de donat. poſſet euitare ſatiſdationem hanc, impiè enim ageret donatarius, ſi illam cautionem exigeret, neque audiri deberet. argumento eſt text. optimus in. l. ad res donatas. ff. de ædilit. edict. in illis verbis, quod minimè dicẽdum eſt, ne eo caſu, liberalitatis ſuæ donator pœnam patiatur. Et ita in caſu à nobis propoſito tenet Socin. in l. omnes. ff. de except. Deci. conſi. 265. incip. In inſtrumento de quo agitur. colum. fin. num. 5. Ioan. Anibal hic. n. 174. Decius in l. Diuus Pius. ff. de reg. iuris. ſequitur plures referens Arias Pinel in. l. 1. in. 2. parte. num. 80. C. de bon. matern. vbi eam dicit receptiorem & æquiorem, & ſufficere hoc caſu donantem promittere cum hypotheca bonorum.

292 Sed quid ſi teſtator leget vſumfructum homini inopi, qui ſatiſdare hæredi non poſsit, an ſine cautione vſumfructum habere debeat? Quod videtur, nam ei, qui non poteſt ſatisdare ſolet remitti ſolemnitas ſatiſdationis. l. cùm non facile. ff. ſi cui plus

293 quam per l. falc. ¶ Quia licet regulariter ex iuris præſumptione difficile reputetur inuenire fideiuſſorem, vt ſatis innuit gloſ. in. l. 3. §. quamuis. in parte. quibus. ff. ſi cui pluſquam per legem falc. &c. vbi id notat etiam Bart. num. 3. idem quoque innuit gloſ. in. l. 2. §. ſed ſi agat. verſ. ſola promiſsione. ff. de iudic. Barto. in l. fin. num. 2. ff. de præt. ſtipul. Angel. Imol. & Alexan. in l. diuortio. §. interdum. ff ſolut. matrimon. in homine inope facultatibus deſtituto impoſsibile cenſetur, impoſsibilitas ergo excuſare debebit legatarium. l. ſi vehenda. §. idem iuris. ff. ad. l. Rhodiam. de iact. & ita quòd hoc caſu legatarius conſequatur legatum, tenet Petrus, Cinus, Ricardus, & hos referens Angel. in. l. 4. C. de vſufruct.

294 Secũdo pro hac opinione facit doctrina Bald. in authen. cui relictum. n. 7. C. de indict. viduitat. tollend. vbi tenet,

net, quòd quando aliquis prætendit proprietaté aliquam vel etiã vsumfru ctum sibi relictũ, si non potest cauere propter paupertatem, statur eius iuratoriæ cautioni cũ hypotheca. de qua iuratoria cautione DD. latè in.l.1.& 2.ff.qui satisdar.cogãtur.quod sublimitat idé Bal.ibi.n.9.quando quis nõ inueniat fideiussorem propter suam dolositatem & corruptos mores, nam tunc nõn debet credi iuraméto istius, cuius mores sunt corrupti. argumento.l non omnes.§.à barbaris. ff. de re milit. & aliorum iurium ibi allegat. per Baldum. quam etiam limitationé sequuntur. DD. in dict.l. 2.præcipue Alex.ff.qui satisdar. cog.¶ Quę Bald. doctrina in primo dicto ampliatur, vt non solùm procedat in cautione, quę præstari debet pro securitate rerũ, sed etiam in illa, quæ præstanda est pro se curitate & defensione personæ offen dentis.& sic inimici, nam licet tunc sit cauendum cum fideiussoribus. vt in.l.denuntiamus.vers.nam si quis.C. de his, qui ad eccles.confug.& in.l.illicitas.§.ne potétiores. ff.de offi.præsid.& in.l.æquissimũ. ff.de vsufru. & in.c.literas.in fin. de restitutione spo liat. vt late tradit Anton. Gomez.3. Tom.variarũ resol.ca.6.de iniuria.n. 36.& vltra eum Rip.in Rubrica.ff.de damn.infecto. numero. 9. & sequentibus. vbi tenet, & fundat non sufficere hoc casu nudam cautionem absque fideiussore, tamen si in hoc casu ex qualitate personæ verisimiliter ap paret non posse dare prædictam securitatem & fideiussores, quia forte est aduena, vel pauper, tunc sufficeret dare iuratoriam cautionem, vt tradit Anton. Gomez vbi supra, numero.17. argumento text.in auth. generaliter. C.de episcopis & cleric. & text. in §.sed hodie.Institu.de satisdat. & eorum, quæ ibi notantur. & in.l sancimus.C.de verb. signi. & idé sequitur late alios allegãs Hippoly.in l.1.§.prę terea.n.13.& sequen.ff.de quæstion.

396 De qua amplatione ipse dubito, eo, quòd inimicus iam est suspectus inimico, & per consequens maritus vxori in casu sæuitiæ.de quo in. d. c. literas.in fin.& in.c.ex transmissa. eo dem titu. ergo non sufficit iuratoria cautio, quando persona est suspecta. vt tenet & probat Rip.vbi suprà.nu. 15. & Hippoly.vbi suprà.n. 137.& præte rea probatur ex limitatione doctrinæ Bald.quam ex ipsomet Bald.& aliorũ doctorum retulimus, §.proxime.licet posset respõderi, quòd Rip.vbi suprà in.d.n.11.nõ loquitur in hoc casu, scilicet in inopiæ, quãdo quis propter paupertatem non potest inuenire fideius soré, sed loquitur generaliter in offen so ab aliquo, vnde videtur præsuppo nere non habere hunc impossibilitatem inueniendi fideiussorem, ideo me ritò quòd non satisfaciat cum nuda cautione, cùm sit suspectus offensori, & per consequens maritus cõuentus ab vxore de diuortio propter sæuitiã non satisfaciat cum nuda cautione, sed debeãt hi omnes fideiussores præstare, cùm id præterea videatur probari expresse in. d.c.literas.in fine. & in.d.c.ex transmissa.dum faciunt mé tionem de sufficienti & idonea cautione. Sed ampliatio supradicta loquitur, quotiescunque quis propter paupertatem non potest fideiussorem dare, quo casu videtur vera opinio su prad.Anton.Gomez.d.nu.17. nam ei non obstat etiam limitatio Bald. suprad.quia præd.limitatio loquitur in alijs terminis, scilicet, quando quis propter suam dolositatem vel corruptos mores non potest inuenire fideiussorem, quod est diuersum. 101

397 Etiã habui ego in practica quæstionem hanc huius ampliationis suprad. in casu.d.c.literas.in fine.&. d. ca. ex 398 transmissa. nã quædam mulier petijt

diuortium à marito suo propter eius saeuitiam coram iudice ecclesiastico huius ciuitatis & episcopatus Placentiæ, & ego eram & fui aduocatus & defensor præd. mariti accusati & petiti, & obtinui vt diuortium non fieret, fuit tamen maritus condemnatus vt præstaret fideiussorem de non offendendo suam vxorem & de bene eam tractando sub pœna centum aureorum ipsi mulieri. Maritus hic erat aduena & pauper, & non poterat præstare præd. fideiussorem, quia eum nõ inuenit, licèt fecit diligentem inquisitionem, petijt vt sibi restitueretur sua vxor præstita iuratoria cautione in locum fideiussoris contenti in præd. sententia, quia ipse erat aduena, & pauper, & non inueniebat nec inuenire poterat fideiussorem, & ita iurauit. Iudex noluit eum admittere, nec vxorẽ ei restituere cum præd. cautione iuratoria, dicens esse suspectum maritum vxori, & per consequens non adimplere præstando hanc iuratoriam cautionem propter opinionem Rip. vbi suprà. Ego adduxi contra ipsum opinionem Antõ. Gomez vbi suprà, qui videtur expressè tenere in fauorẽ mariti, licèt in eo non loquatur, sed in offenso. Et respondebã Ripæ, quòd ipse non loquitur in homine paupere, vt suprà est dictum. nihilominus iudex prædictus non potuit se persuadere ad restituendam vxorem marito nisi fideiussorem præstaret, vt in d. sententia continebatur, & maritus ob hoc appellauit, & adhuc lis pendet. Ideo non determino, sed relinquo cogitandum, sufficiat quòd in nostra quæstione vsusfructus habemus sententiam Bald. expressè determinantis sufficere iuratoriam cautionẽ in homine paupere, qui propter suam paupertatem non potest præstare fideiussorem.

298 Inquit tamen idem Bald. vbi suprà d. nume. 7, aliter & melius posse dici hoc casu, scilicet, quòd detur optio grauato, cui non satisdatur, an velit stare iuratoriæ cautioni, an velit ipse possidere, & redditus fructuario soluere, vt patet in corpore illius authenti. cui relictum. in §. si verò vsusfructus. & licèt Bal. loquatur de cautione Muciana in casu illius authent. idem tamen videtur dicendum in nostra cautione de vtendo & fruendo, &c. cùm in vtroq; casu militet eadem ratio.

299 Sed contrariam opinionẽ primæ, imò quòd huiusmodi legatũ, de quo est nostra quæstio, non debeatur legatario etiam inopi, nisi cauerit (hoc est cum fideiussione) tenet glos. in ead. l. 4. verb. Boni viri. C. de vsufruct. quã ibi sequuntur Odofred. & Iacob. Butric. Bald. nume. 8. dicens eam esse veriorem de iuris rigore. & hanc opinionem tenere multos dicit Salicet. ibi columna. 1. dicens eam procedere de iuris rigore, & eam videntur tenere doctores de iuris rigore secundũ Paulum ibidem. nu. 3. & eam sequitur Ripa in. l. quod te mihi, numero. 49. ff. si cer. petatur. Tiraquel. de vtroq; retractu. tit. de retractu municipal. §. 1. glo. 10. num. 120.

300 Mihi placet in hac controuersia sententia Bart. in. l. 1. C. de vsufruct. dicentis ibi. numero. 6. quòd si persona legatarij suspecta sit (posset enim facilè rẽ sibi legatã in maximũ hæredis damnum perdere) res, cuius vsus fructus legatus est, sequestrari debet apud bonum & grauem virum, à cuius manu legatarius capiet commoditatem vsusfructus sibi legati. argumẽto text. optimi in. l. postquam. §. imperator. versicu. sed si nec ipsi. ff. si legat. vel fideicommiss. nomine caueat. Si verò persona legatarij integræ opinionis sit, neque cautionem præstare possit, iuramentum præstet satis erit de re bene administranda, & ita legatum consequatur, argumen

mento

mẽto tex.in.l.1.§.super peculio.verſ. ſin verò. C. de aſſert. tollend. vbi ita ſcribitur. *Sin vero re vera datio eius, impoßibilis eis fit, hocque indici manifeſte oſtendatur: in ſtoria cautioni committi.* Et hanc dicit communem opinionem Iaſ. ad Chriſtoph. in princip. Inſtit. de vſufruct.nume. 2: vbi Portius dicit opinionem gloſ.eſſe communiter reprobatam, & hæc ſententia magis communiter approbatur ſecundùm Antonium Gomez lib.2.var.reſol. ca.de ſeruit.n.3.in fi.& vera quidẽ eſt & tenenda.& cũ hac cõmuni opinione in effectu videtur cõcordare opinio Bal. vbi ſuprà in dict.authen.cui relictum n.7. licet in aliquo differat. & ſecundũ ſuprà dictã communẽ diſtinctionem intelligendus eſt Rolan.à Valle vbi ſuprà.n.11.qui.nu.22.& ſequentibus, videndus eſt de modo & practica præſtandi hanc cautionem.

301 Deinde opponit Bart.l. fi. §.de illo C.arbit.tutel. vbi poteſt remitti cõfectio inuẽtarij,& tamen illud inuentariũ eſt,ne quis inuitetur ad delinquẽdũ.Huius difficultatis ſolutionẽ inferius dicturũ ſe Bar.pollicetur in quæſtionibus, vbi remitto eius examinationem.

302 Quarto principaliter cõtra noſtrã legem opponit Barto.text.in authen. ſed cũ teſtator.C.ad.l. falcid. vbi poteſt teſtator prohibere falcidiam detrahi, quæ tamen publicè intereſt vt detrahatur.l.quod de bonis.§.1. ff.ad l.falc.Bart. Reſpõdet, ꝙ falcidia duplicis conſtat fauoris capite nam principaliter videtur inducta in gratiã ipſorum teſtatorum, vt habeant heredem: per tex.in princip.Inſti.de.l. falc. vbi id quã optime probatur in verſ. idq; ipſorũ.Sed ꝙ detrahatur falcidia, fauore teſtãtis minimè cõſtat, videtur probari ex hoc, quòd priuato militum fauore in ipſorũ teſtamẽtis ceſſet ipſius detractio. l. in teſtamento. la. 2.C.de teſtam.milit. l.in teſtamẽto. C. ad.l. falcid.l.1.§.pen.ff.ad Trebel. l. ad veterẽ.&.l.ſi poteſt.ff.ad.l.falc.Cui difficultati dicitur reſpõdiſſe Chriſtoph. de Caſtellion.in publico examine, ꝙ hæres militis cogatur adire hęreditatem inuitus, quod vix admitti poſſet,

303 ¶ Quare Paulus & Iaſ.in.illa. l.in teſtamento. de teſtam.mil. reſpondent, hæredem militis non teneri creditoribus hæreditarijs vltra vires hæreditarias.quod probant ex tex. ibi in verſ. ſanè reprobantes glo. ibi. Chriſtoph. opinionẽ conatur ibi defendere Decius.n.7. Itẽ inducta fuit dicta falcidia in fauorem publicum.

304 Publice enim intereſt. vt teſtamenta hominum ſortiantur effectum, per text. vulgarem in.l. vel negarę. ff.quẽadmod.teſtamenta aper.facit tex.in.l. Gallus.§.quòd ſi is.iuncta glo. vtilitatem. ff.de lib. & poſthu. l.ſi pars.ff.de inoffi.teſtam.e.fina.de reiudic. quare ſemper in dubio pręſumitur teſtamentum validum & ſolenne.l.ſi poſt diuiſionem.C.de iur.& fact.igno.

305 Et hac ratione inquit Bart.antiquitus non poterat prohiberi falcidia, quia teſtator eam prohibens, videtur contra publicam vtilitatem venire, quoniam hæres ſcriptus repudiando rumperet teſtamentum: ſed hodie inquit Barto. ſi teſtator prohibet falcidiam,& hæres non adit hæreditatem, nihilominus teſtamentum remanebit validum ex diſpoſitione text.in authen.de hæredib.& falc.§.ſi verò expreſſim collatio.1.qui text: vt Bart.dicit, ſingularis eſt, vbi valet teſtamentũ ſine aditione hæreditatis: vnde prohibere falcidiam hodie non eſt contra publicam vtilitatem, meritò igitur prohiberi poſſe fuit inſtitutum. & hæc quidem ratio vt inquit Bart. eſt vrgens, & alia perſuadens, nam iuriſconſulti erant pagani, & de præmio vitæ non cogitabant, ideo exiſtimarunt

runt,quòd si hæres scriptus nó posset
lucrum aliquod pecuniarium consequi
ex testamento, quòd nollet adire
hæreditatem. Iustinianus autem princeps
catholicus considerauit id quod
optime dicit tex.in.d. authen. vers.si
verò expresim, hucusque Bartolus.

Ex cuius dictis,duæ constant iuris
rationes,prima est propter quam olim
falcidia prohiberi non potuit, posterior
est; ex qua hodie prohiberi potest.
Quoad primam rationem quam
Bart. affert.pertinet,quòd ea parũ tuta,
imò falsa videatur esse. Probatur,
nam quòd testamenta sustineantur,
principaliter videtur interesse ipsorum,qui
testantur, quod satis probat
tex.iam allegatus in principio Instit.
de lege falcid.secundario autem, hoc
spectat ad publicam vtilitatem.l. vel
negare supra allegata. quare ex hac ratione
posset testator iuri suo renũtiare,
ac perinde,falcidiæ detractionem
prohibere,argumẽto eorũ,quæ Bart.
docuit in.l.1.ff.solu.mat.

306 Præterea si hæc ratio vera esset,neque
hodie lex statuisset licere testatoribus
quartam prohibere. quare recedenti
mihi ab hac ratione Barto. magis
placet ratio Cumani dicẽtis,quòd
cũ lex falcidia expresim deroget volũtati
testantis, quod satis constat ex
dicto principio de lege falcid.testator
falcidiam prohibere non potest, cùm
nemo possit legi,potestati alicuius derogãti,
derogare. text.in authen. de
ecclesiast.titul. §. si quis autem pro redemptione.
collat. 9. in illis verbis;
Licet præcipue à testatoribus, aut donationibus
307 *interdictum sit.* ¶ Itẽ facit,quod per manus
traditur,iuri prohibitiuo renunciari
non posse.glo.in.l.à Diuo Pio.ff.
de ritu nupt.&in.l.prima. C. ne fidei
iuss.dot.dentur.& ibi Salicet.nume.5.
testatur hanc esse communem opinionem.
idem voluit glos.in authen. imò,
C.de act.& obligat.& plures doctores
allegat Tiraquel.de primogeniis.
ra.quæstio.22. nume. 9. sequitur plures
allegans Ias.in.l.ius publicum. nu.
2. ff. de pact. & est communis opinio
secundum Bald.Nouellum.de dote.6
parte principal.priuileg.21.nu.13. vbi
n.14.latè disputat,an huiusmodi renũtiatio
firmetur iuramento. & quòd
firmetur, testatur esse magis communem
opinionem Ioan.Oroscius in.d.
l.ius publicum.n.5.ff.de pact.

Ratio autem suadens quare hodie
prohiberi potest,inquit Bart. est,quoniam
& sine spe lucri credendum est,
hominem, Christum ipsum summum
rerum omnium creatorem colentem,
si hæres scriptus sit, aditurum hæreditatem,
vt pium præstet obsequium defuncto,
exequutus eius voluntatem.
308 Est enim pium exequi defunctorum
voluntates, & si ad causas pias illæ
non spectent. quod satis innuit text.
in versic. si verò expresim allegat. &
præterea text.in.l.pen. vers. illo.C.de
neces.seru. hæred. instit. vbi impium
iudicatur,si hæres non exequatur defuncti
voluntatem,erit ergo pium,illam
exequi: plura in hãc sentẽtiam retulit
Tiraquel.in tractatu. de mort.7
parte.declaratione.5.nume.8.ad idem
est text,in.l.in testamento. ff. de fidei
commiss.libert.ibi. *Pios tamen filios debere
eam manumittere.* Hæc ratio Bartoli
plenissima est pietate, verum etiam
cõtra eam obstat, quòd tempore etiã,
quo legum conditores Christiano nomini
se obligauerant,nó poterat prohiberi
falcidia: textus sunt præter alios
manifestissimi in.l.si vt allegas.&
in.l.si quis quadringentorum. C.ad.l.
falc.Sunt,qui dicant, vt Crotus hic
num.27.id quidem verum esse, sed vsque
ad tempus noui iuris Iustiniani,
rationem hanc in considerationem
non fuisse;quod quidem, vt Bartoli
in hac sua ratione authoritas salua sit,
309 reijciendum non est.

Ex

Ex his, quæ Barto. in hac quarta oppositione præposuit, maximè notari oportet casum illum, quem Bart. singularem appellat, in quo valent relicta in testamento, etiam non adita hæreditate, quando scilicet hæres scriptus, hæreditatem non vult adire propter prohibitionem quartæ falcidiæ. quod probari videtur ex illo vers. Si verò expressim. quem ita induci oportet. Dicitur ibi, quòd si hæres prohibitus falcidiam detrahere hæreditatē repudiet, quòd hæreditas deferetur primò substitutis, deinde cohæredibus, post hos fidei commissarijs & legatarijs, & alijs, qui in testaméto successuri sunt. Postremò se refert tex. ille ad id, quod dixerat imperator in. §. ordinatum. vbi, etiam non adita hæreditate, legatum conseruatur.

310 Baldus tamen (cùm nihil sit in iure certum) in. l. 1. colum. 3. num. 6. versic. extrà opponitur. C si quis omis. caus. testam. tenet in hoc contra Barto. per text. qué ipse in hoc primus omniũ contra hanc egregiam doctrinã Bart. considerauit. in. d. authen. sed cùm testator. C. ad. l. falcid. in illis verbis.. *Et si hæres in hoc defuncto non pareat.* nam inquit Bald. quòd text. illius dispositio, conseruans legata & fideicommissa, est, intelligenda, si hæres post aditam hæreditatem parere nolit defuncti voluntati, à quo tunc temporis hæreditas auferenda est, quo casu nimirum, si legata & fideicommissa præstentur, quæ fuerunt iam aditione confirmata, nam illud verbum, hæres, positum in textu, id videtur significasse ex regula text. vulgat. in. l. 3. §. si quis ita ff. de hæredib. instit. facit optime tex. in. l. 3. §. si quis hæredi. ff. de liberis & posthum. Huic fundamento adiecit Bald. rationem non vulgarem, nam impossibile videtur hæreditate non adita legatum deberi, esse enim debet, qui illud debeat, & cui debeatur. allegat Bald. text. in. l. quidam referunt. ff. de iur. codic. eandem cõtra Barto. sententiam iterum firmauit ex proposito idem Bald. in l. eam, quã. colum. 4. numero. 3. versic. item adde alium casum. C. de fideicommiss. vbi dicit opinionem Bald. male defendi posse à text. huius. l. nemo potest. quam Bald. ibi nominatim inducit. idem sequitur Angel. in repetit. dict. l. eam, quam. numero. 17. idem tenet Ioan. de Imola in. l. qui filio. §. seruus. columna. 3. versic. neque obstat prædictis. ff. de hæred. instituend. quorum authoritas & si maximi ponderis illa sit, non me mouet, quin Barto. doctrinam in præsenti iuris rationibus non existimem veriorem, per tex. in versic. si verò expressim. quem Bart. allegat. cuius opinionem magis communem esse, eam sequutus, asserit Alex. in præsenti numero. 10. cõmunem esse testatur Ioan. Anibal, hic numero. 177. sequitur eam Crotus. n. 29. eandem opinionem tenet idem Barto. in dict. authentic. sed cùm testator colum. 2. nume. 1. in fin. versic. præterea imperator. idem Bart. in. d. §. si verò expressim. nu. 4. vbi refert hanc fuisse opinionem Iacob. de Bellouiso. idem Batto. in. l. 1. in princ. in. 1. opposit. ff. si quis omis. caus. testament. idem Bart. in. l. 1. nu. 67. C. de sacrosanct. eccles. idem Bart. in. l. pactũ inter hæredem. nu. 2. ff. de pact. idem Bart. in. d. l. eam, quam. num. 1. prope finem in vers. ego do alium casum notabilem. C. de fideicom. vbi eam opinioné sequuntur Fulgos. Angel. col. 1 in lectu. Paul. n. 6. Ias. 18. col. 2. admonés hanc opinioné Bart. esse tenendã.

311 Nec huic receptissimæ sententiæ obstabit text. in dict. authenti. sed cùm testator. prout superiùs illum à Baldo contra eam induci admonuimus. Nam verbum, hæres, ibi positum in corpore vnde prodijt ille tex. minime reperitur, ꝙ si esset respóderem,

quòd & si propriè hæres dicatur, qui adiuit iam hæreditatem, impropriè & eum hæredem dicere poterimus, qui hæres in testamento institutus est, & sic ex eo non adierit hæreditatem.

Minùs oberit ratio illa, quam contra Barto. Bald. assunpsit ex dict. l. quidam referunt. nam negat Barto. quin adiri debeat semper hæreditas vt legatum præstari possit, sed non esse necesse illam ab hærede scripto adiri, Bartoli opinio est, sed adiri eam oportebit, vel à substituto, vel ab hærede coniuncto vel fideicommissario, vel demum ab his, qui in testamento sunt successuri, vel postremo loco à
312 fisco. ¶ Nam in omnibus casibus, qui bus legata à iure debentur hæreditate non adita, necesse est ad illorum præstationem hæreditatis aditio, saltem à venientibus abintestato. quod voluit glos. singularis & omnibus nota in l. qui filio impuberi. §. 1. in parte, liber ex codicillis. ff. de hære. instit. quam ibi sequuntur Barto. & cæteri post eum. Bald. in. l. hac consultissima §. si quis autem in medio. C. de testament. idem Bald. in authen. ex causa col. 7. nume. 25. vers. Secundò oppono C. de lib. præter. vel exhæred. vbi dicit glos. illam singularem & notabilé. & glos. esse approbatam in hac sua celebri doctrina, affirmat in præsenti Alexan. col. 3 Ias. num. 23. & in. 1. lectura. n. 35. idem affirmat Corneus consi. 97. volum. 2. colu. 1. Ias. in dict. l. eam quam. num. 13. Couarru. in cap. Raynaldus. §. 3. num. 8. de testamentis. sequitur eam Rip. in. l. 3. num. 2. supra hoc tit. & opinionem illius glos. dicit communem plures referens Anton. Gom. in l. 24. Taur. n. 4.

313 Vnde refertur ad intellectum. l. 1 titu. de los restamentos. lib. 5. ordinnouæ recopil. vt quamuis ibi deberi & præstari legata dicantur, etiam si nullus hæres ex testamento existat, debet tamen intelligi esse necessarium vt hæreditas adeatur à veniétibus ab intestato, qui successuri sunt, vt lex illa probat, ita in terminis tener Couar. vbi suprà. licèt Antonius Gomez vbi suprà. latissimè teneat cótrarium, qui est videndus ad veritatem huius articuli. & etiam est videndus latissimè examinans, bene inferens in practica, à quo tempore debeantur fructus rei legatæ, Greg Lopez in. l. 37. in glo. los fructos. tit. 9. partit. 6. quod vltimum de fructibus, hic non examino, quia non est locus huius articuli. & opinionem illius glo. testatur etiam communem, idem Anto. Gom. 1. Tom. varia. resol. C. de legatis. nume. 11. vbi tenet contrarium de iure regio, & intelligit quòd detur curator bonis. & latissime in hoc vidédi sunt Tellus Fernandez in. l. 3. Taur. in. 3. parte per totam. & Don Antonio de Meneses in. d. l. eam quam. n. 79. C. de. fideicomiss.

314 Limitari tamen in vno duntaxat casu egregiam hanc Barto. decisioné oportebit, non procedere eam in causa fideicommissi vniuersalis, nam propter prohibitionem quartæ, illud nó sustinebitur, nisi hæres scriptus adeat hæreditatem. Differétiæ ratio est manifestissima, nam fideicommissarius iure optimo potest compellere hæredem vt adeat hæreditaté & restituat ex permissione senatus consulti Trebelliani, quod si non fecerit, sibi imputet, quę ratio cessat in legatarijs, & his qui speciale fideicommissum sunt recepturi. Hæc fuit egregia determinatio Iacob. de Bellouiso in authen. de hæred. & fals. §. hinc nobis. collatio. 1. quam cum maximo laudis præconio sequutus est Bald. in. l. filium quem habentem. nu. 12. C. famil. her. cisc. Roman. in authen. similiter. 21. speciali. vers. fallebat. C. ad. l. falci. vbi neminé allegat. idem sequitur in præsenti Alexan. & Rip. num. 46. Crotus num. 29.

n. 29. & communem opinionem testatur Ioan. Anibal. hic. n. 206. receptiorem esse profitetur Alciat. hic nume. 31 idem sequitur Ias. in. l. eam, quam. colum. 9. versic. limita tamen. C. de fideicomiss.

315 Quod tamen iudicio meo locum sibi minimè vendicat, si hæredi scripto esset remissa per testatorem necessitas compulsionis, nam tunc cessat supra scripta ratio neque potest fideicommissario imputari, quod hæredē non compellat: quia cùm cogi non possit, tuebitur se voluntate testatoris, cui liberum fuit hæredem grauatum restituere, hac compulsionis necessitate liberare, quod innuit glo. singularis (si modò notanter legatur,) in l. debitor. in principio. verb. cōtra voluntatem. ff. ad Trebell. quam ibi pro hoc, & inducūt & sequuntur Angel. de Perusio. num. 3. dicens hoc esse diligenter notandum, & quòd de hoc est text. ibi in vers. sed cùm testator. Imola ibi. n. 3. idē Alex ibi. n. 13. qui addit pro hac sententia text. quē ipse optimū esse dicit in. l. facta. §. si sub cōditione. versic. plus enim. ff. eodē titu. idem sequitur Alexan. in. l. quia poterat, colum. 1. versic. item nota. eodem titulo. vbi in hoc allegat text. in l. si petitioni. §. finā. secundum vnam lecturam eod. titu. & hæc opinio verior mihi est, & communior, licèt contrarium teneat Ioan. de Imol. sub dubio tamen, in. l. ita tamen. §. si pater. colum. 1. versic. sed forte potest dici. eodem titulo.

316 Sed vt ea, quæ ad hanc oppositionem Barto. pertinent, omnia peragamus, dubiumest non facile, an falcidia ex his superioribus prohiberi iure optimo possit, satis sit, vt eius detractio cesset, illam tacite prohibere: vt si dicat testator, Legata, quæ in hoc testamento reliqui, vellem omnia præstari, & ea quidem omnia tota, seu integra, an ex his verbis vel similibus cēseatur prohibita detractio quartæ? Et videtur sanè his verbis prohibitionem induci non posse, cùm expressim illam oporteat prohibere; ex text. in præallegat. authenti. sed cùm testator. ibi, expressim vetuit.

317 Nam cum lex iubet aliquid expressim fieri, non satis est, illud induci per coniecturas. glos. penult. in capitu. in quisitores. de hæret. lib. sexto. quare per hæc verba & similia, quæ tacitam inducunt prohibitionem, prohiberi etiam hodie falcidiam non posse tenet Angel. in illa authent. sed cùm testator. numero secundo. Corneus ibi in dicta. l. 1. qui tamen distinguit, dicens ita fuisse consultum à pluribus doctoribus sui temporis. idem tenet Angelus de Perusio in autenti. de hæred. & falcid. §. si verò expressim. idem Angel. in. l. secunda. §. ad filiorum. C. quand. & quib. quarta pars debeatur. libr. 10. Roman. in dicta authentica similiter. columna antepenultima, vbi dicit ita se ex facto consultum respondisse, & omnes doctores in hoc secum conuenisse, præter Paulum de Castro, qui cōtrarium consuluit hanc opinionem plurimos doctores allegans testatur communem illustris Antonius de Meneses in. l. post mortem. num. 31. C. de fideicommis.

318 Sed sunt, qui existiment contrariam opinionem esse veriorem, imò quòd satis sit vt falcidiæ detractio cesset, si testator dicit velle se legata tota siue integra persolui. cuius sententiæ videtur fuisse glo. in. l. decem. verbo. tota. ff. de fideicommis. libert. vbi ex ea glo. Angel. collegit eandem opinionem, ad quam etiam allegatur Barto. in. l. Centurio. n. 27. ff. de vulg. & pup. sed reuera primam opinionem ibi tenet. & ibi Rip. numer. 130. testatur hác esse communem opinionem.

quam etiam testatur communem plurimos allegans & eam sequutus dominus meus vbi supra.has duas communes opiniones contrarias refert late Iulius Clarus.§.testamentum. quæstione.62. loquens in Trebellianica dicens hanc secundam sup. d.esse veriorem & communiorem opinionem & tenendam in praxi nisi ex aliquibus coniecturis colligi posset testatorem aliter sensisse,nam tunc existimat tenendam esse contrariam opinioné, quam æquiorem appellat & inquit in his casibus bonum esse habere iudicé fauorabilem.& nouissime easdé duas communes opiniones refert copiose Doctor. Molina.de Hispan. primogen.libro.1. cap.17.num.15.&,16. vbi refert hác secundam opinionem pro magis communi.

319 Quæ secunda opinio optime confirmatur ex eo quod licet qui dotem soluto matrimonio reddere promisit, adhuc partem dotis ex statuti dispositione sibi retinere posit.quod notauit Bald.per text.ibi in.l.fin.numero 3.C.ad.l.falc.si tamen maritus promittat totá doté restituere non excipies parté alioquin sibi debitá ita enim determinát Angel.Imol.& Roma. in.l.dam.infect.§.cú parieté.ff.de dam.infect. Rayner.Alexád.& Ias.n.34.in.l. post dotem.ff.solut.matri.asserit communem Decius consil 195.columna.2 & Purpurat.in.l.1.numero.130. C.de summ.Trini.& fid.catholic.sequitur eam Rip.in dict.l.Centurio.num.131. & Tiraquel.in.l.si vnquam.C. de reuocan.donat.in parte. totum num.1. colum.2.quicquid in contrarium teneat Barb.consil.24.colum.3. in principio.libro.1.

320 Præterea socius,vel alius ex his qui in id,quod facere possunt,conueniútur si totum soluere promittant vidétur illi priuilegio renuntiare, quod ex alijs Ias.adnotauit in.l.sunt,qui in id.col.11.ff.de reiudic.

321 Mihi vero vt inter tot graues eximiosque authores meam quoque sententiam interponam,mirum in modú arridet distinctio Pauli de Castro in præsupposita difficultate. is enim in dict.authent.sed cum testator.columna.2.versicul. ego autem. dicit quod non requiritur, vt detractio falcidiæ cesset, expressa testatoris dispositio, sed satis est illam prohiberi per verba expresis æquipollentia,quæ quidem non possent alio commodè referri, quam ad prohibitionem quartæ,vt si dixerit testator legata esse soluenda integraliter, vel sine diminutione secus vero si verba posint aliud quidpiam importare,vt si diceret testator volo talem fundum Titio dari per heredem meum pleno iure.nam possunt verba illa intelligi respectu proprietatis & vsusfructus.l. fœminæ.§. illud. C.de secund.nupt.l.mater.ff.ad Tertill.§.fin.Institut.de vsufructu. & sic de similibus exemplis esset iudicandum eandem Pauli distinctionem sequitur alios referens Doctor Molin. vbi supra.numero.16. Et iuxta hanc resolutionem ego intelligendam esse censerem Regiam.l.6. titulo.11.partita.6.in illis verbis.*Si el testador les defendiesse señaladamente que la no sacassen.* Nam ego señaladamente factam esse prohibitionem intelligo, & iudicarem, si per verba expressa,vel expresis æquipollentia fieret detractionis prohibitio,quod si verba super quibus prohibitionis coniectura fundatur, alio referri posint,non intelligerem señaladaméte factam esse prohibitionem. & ita in terminis tenet Gregorius Lopez.ibi in glossa.3.vbi late id agit. & ideo est omnino videndus, & sic sum expeditus ab oppositionibus. Sequuntur nunc quæstiones Bartoli.

Prima

Prima Quæstio Bartoli.

322 Xplicitis oppositionib' Barto, aggreditur quæstiones ad tex. huc pertinentes. Primò igitur quærit Barto. an sicut testator hodie potest prohibere falcidiam, possit etiam prohibere Trebellianicam, quæ de fideicomisso vniuersali detrahi solet? Et primò arguit Barto. quod idem sit dicendũ in Trebellianica, vt iure illa prohiberi possit, sed pro contraria parte allegat ipse tex, in. l. Titia. ff. ad. l. Falc. & text. in l. si vt allegas. C. eodem. & in. §. sed quia instit. de fideicommiss. hæreditat. quibus legibus cauetur nõ posse Trebellianicam prohiberi, & legum correctio est vitanda, nam quod non mutatur qua restare prohibetur? vt in. l. sancimus. C. de testamentis. & in. l. præcipimus. C. de appellatio. ex quibus Bartol. concludit verius esse vt Trebellianica prohiberi non possit: & huius opinionis allegat authorem Albertum in Margarita, an fructus computentur in quartam Trebellianicam. hanc etiam opinionem sequitur in præsenti Crotus, num. 31. & ante eos tenuit glos. in. dict. l. si vt allegas. quę tamen id probat subobscure. expresius tamen firmauit hanc opinionem glos. in dict. authen. sed cùm testator. in parte, cessat. vbi hanc opinionem constanter tenet Bald. colu. 1. num. 3. idem dicitur tenuisse Iacob. de Bellouiso in authenti. de hæred. & falc. §. si verò expressim. collat. 1. Archidiac. Ioan Andream & Bald. prope finẽ. in capit. si pater. de testament. in sexto. & hanc opinionem esse veriorem in puncto iuris testantur Alexan. numero. 8. & Ias. numero. 43. in. l. Marcellus. in principio. ff. ad Trebel. & eam defendit Alciat. libro quinto paradox. capi. 19. sequuntur plures relati per Couarru. in capi. Raynaldus, §. 3, num. 6. de testamen. vbi refert Ias. & Alciat. vbi supra proximè eos allegaui, sed Alciatum defectiuè, hanc asserit communem opinionem additio Romani in authenti. similiter. nume. 108. C. ad. l. falcid.

323 Verior tamen & magis communis opinio est contra Barto, in præsenti, imò constantissimè est affirmandum, text. in dict. authen. sed cùm testator debere etiam intelligi in Trebellianica, vt hæc possit liberè à testatore prohiberi, cuius quidem rei ea ratio est.

324 ¶ Quòd appellatione falcidię, Trebellianica quoque comprehẽdi solet. l. Titia. cum alijs. ff. ad. l. falcid. & lex agens de falcidia, ad Trebellianicam etiam pertinebit. Quòd si dixeris impropriè, & largo quodã modo appellatione falcidiæ Trebellianicam contineri, respondeo quòd adhuc habet locum argumentum.

325 ¶ Cùm de propria & stricta significatione vocabuli ad impropriam & latam significationem procedat quàm optime argumentum. l. filium habeo. ff. ad Macedon. quæ regula, etiã in materia exorbitanti procedit. quod ex text. ipsius mente, id constat, & asserit communem opinionem esse Decius in. l. 1. n. 27. ff. de iurisdi. omn. iudic.

326 Præterea iure antiquo falcidia & Trebellianica sunt æquiparatæ, nam in testamentis, in quibus falcidia cessat, cessat & Trebellianica. l. Marcellus. versic. quod autem. ff. ad Trebel. Lex igitur noua agens in vno casu, scilicet in falcidia, videtur etiam in alio casu prouidisse, scilicet in Trebellianica, ex doctrina glos. ordinariæ in l. si quis seruo. C. de furt. in. l. quod verò contra. ff. de legib. Bart. in. l. vt tantum. in principio. ff. de seruo corrupt. quam opinionem communem esse testatur Iacobinus in. l. pater filium. n. 9

ff.de inoffic. testamento. Curti.Iuni.
in authent.ex causa. n.10. C.de liber.
præterit.vel exhæred.Couar.vbi supra
& est communiter approbata gloss.il
la secundum Curt.Iuni.in.l,2.num.12.
ff.de inoffi.testameno.

327 Quod si iterum replices, quod tex.
in dict.authenti.sed cum testator. est
lex noua & correctoria, ac perinde
etiam ad casus æquiparatos non ex-
tendenda, respondeo, quod doctrina
supra allegatarum glossarum proce-
dit etiam si sit noua & correctoria si
mul, vt esse communem opinionem
testatur Ias.in authentica quas actio-
nes.nume.19 C.de sacros. eccles.Cur.
Iun.in.l.transigere.numero,42, C,de
transact.& consil. 150. num. 4. imo
procedit sententia glossarum, etiam
in exorbitantibus secundum Socin.
in.l.2.colum 1. ff de lega. 1.imo vero
in dispositionibus odiosis locum ha-
bet, vt communem esse affirmat Bel-
lonus consil.69.num.1,

Præterea ex ratione scripta in lege
328 licita est extensio in correctorijs.glo,
est ordinaria in Clemen.1.in parte, eli
gatur.de electione.cuius opinio com
munis est authore Decio in cap.at si
clerici.§ de adulterijs.colum.6. de iu
dic.& tenent multi citati per Tiraq.
de caus.cessant.nu, 153. Ratio autem
expressa in præallegato. §.si vero ex-
pressim.quod testamentum non adi-
ta hæreditate sustineatur, vel quod
lex credidit pietate motum hæredem
aditurum hæreditatem, militat etiam
in prohibitione Trebellianicæ igi-
tur & ad hanc iuris dispositionem
porrigi oportet.

Præterea quando per aliquem in-
329 tellectum reducimur ad ius commu-
ne, etiam in correctorijs extensio lici
ta, atque permissa est, iuxta gl.singul.
in.c.statutū.verb numerandū. ibi, itē
per hanc.de præbend.in sexto. quam
ibi omnes sequuntur. & solemnem eā

esse, eius sententiam sequutus dicit
Ias.in.l.prima in principio. numer.53.
ff.de offic.eius. cui mand.est iurisdi.
sequitur simpliciter Ioannes Orosci.
in.l.pactum inter hæredem.num.7.ff.
de pact. sequuntur illam multi relati
per Tiraquel.de primogenitura. quæ
stio.24.num.6.Ripa.in l.si constante.
numero.61, ff.solut.mat.at vero dispo
sitio text.in dict. authen. sed cum te-
stator. reducit nos ad ius antiquum
12.tabularum quo iure licebat totum
assem consumere legatis. l. verbis le-
gis.ff.de verbor.significa. ergo vide-
tur ad prohibitionem quoque Tre-
bellianicæ dispositionem eius pertine
re. Ex quibus tenendum est contra
Barto.imo quod hodie possit Trebel
lianica prohiberi & hanc opinionem
primus omnium, quos ipse viderim,
tenet fons ille legum vberrimus Azó
in summa.de hæred.& falci.colum.3.
numero.11. versicul, loquitur autem
hic de falcidia.& testantur communē
in præsenti Crotus numero.30.Ripa.
45.Ioann.Anibal. numero. 253. idem
tenet glos.in dict.§.si vero expressim,
verb.substitutis. & hanc opinionem
sequuntur ibi Barto.& Ang,& tenet
etiam gloss.in.§.sed quia hæredes.ver
bo.licet.Instit.de fideicommiss. hære
dit.& tenet Barto.sibi præter morem
contrarius in. l, Marcellus.in princi-
pio.columna.tertia numero septimo.
versiculo. Secunda quæstio est. ff.ad
Trebellia. hanc opinionem infinitis
authoribus relatis antiquis & moder
nis, qui eam sequuntur & testantur
communem & tenendam in praxi,
sequitur dicens esse veriorem & re-
ceptiorem senator regij supremi con
silij dominus Anton.de Meneses in.l.
post mortem. num. 28.&.29.C.de fi-
deicommis.allegans Iulium Clarum,
§.testamentum.quæstione.62.& testa
tur magis communem Gregotius Lo
pez in.l.6.titulo.11.partita,6.glo. 3.in
fin.

fin.& in.l.fin.gloss.de los bienes.in fine eodem titulo.& dicit communiorem Ioann.Oroscius vbi supra, num. 6.& veriorem & receptiorem eam esse asserit Berengarius Fernandus in.l. in quartam.numero.307.ff.ad.l.falci. dicit communem eam sequutus pluri mos referens Doct.Molin. de Hispa. primog.libro.1.cap.17.num. 11.affirmans esse veriorem & in iudicando
330 & consulendo sequendã.¶ Quæ opinio intelligenda est vt procedat non tantum si prohibitio fiat in testamen to,sed etiam in codicillis,vt cum alijs testatur dominus vbi meus supra.
331 Sed vtrum in liberis primi gradus hæreditaté restituere rogatis habeat locum Trebellianicæ prohibitio?articulus sane est difficilis & controuersus,in quo etiam Doctores varij & cõtrarij sunt. Sed quia articulus hic latissime & optime examinatur à domino Padilla vbi supra. numero,29 &.30. remitto me ad eius dicta, quia nihil supra potest dici.

Solum aduerto, quod si filij testa-
332 toris acceptarent expresse prohibitionem expressam Trebellian. factã per testatorem,minime possent illam detrahere,vt plura consilia doct.referés tenet Roland.à Valle.consi.78. num. 13.&.14.volum,1.

Sed an in filijs legitimatis locũ ha-
333 beat prohibitio Trebellianicæ, in dubium verti solet. Mea quidé fert opinio illos comprehendi in illa.l.Iubemus.C.ad Trebelli. scilicet,vt in illis prohiberi non possit Trebellianica, cum nihil differant a legitimis.in authent.quibus mod.nat. efficiantur legitim.§.illud.colla.6.
334 Nam legitimatus, vere legitimus dici potest,vt adnotauit Bart.in.l.si is qui pro emptore.numer,29.ff.de vsucapio in quo omnes concordant secundum Paulum de Castro.in,l.final. numero.quinto. C. de his.qui veniã ætat.impet.
335 Maxime quod legitimatis,debetur eadem prorsus legitima,quæ & legitimis, vt asserit communem opinioné esse Ias.in Rubrica. numero. 11. ff.de lib.& posthum.Faciunt quæ late ipse dixi in mea repetitione [illegible] tatis, quã constitui super,§.sui.Insti. de hæred. qualit.& differentia in materia legitimationis, ad ibi dicta me remitto. Sed an hodie practicetur vsus facidiç & Trebellianicæ,videndus est late dominus Antonius de Meneses in.l.cãquam.nu.109.C.de fideicommiss.

❧ Secunda quæstio Bartoli.


Ecũdo principaliter quçrit Bartol.an possit testator renũtiare seu prohibere insinuationem requisitam ab statuto pro validitate testamenti, vt si dicat statutum,testamentum non valere nisi insinuetur? Et Barto.determinat minime hoc posse testatorem, cum ad testamenti solemnitatem prædicta insinuatio spectet & soléma testamentĩ prohiberi non possint. Casus est hic: & Bartolum omnes sequũtur in hoc, & eius opinionem communem esse scribit Ioann.Anibal.hic nu.272.
337 In cuius rei argumentum Bartol. primo adducit opinionem quandam Cyn.in.l.fin.quæstione.2.C.de dona. & est ratio, quia ea, quæ statuuntur propter euitandam falsitatem,vel periculum,non possunt remitti per tex. in.l.comparationes.C.de fide instrument qui text. induci debet in illis verbis. *Non aliter literarum comparationem vllo modo concedimus.* Quæ verba habent vim clausulæ derogatoriæ, & ex illis videtur sublata facultas renunciationis ex eo,quod voluit gloss.in Clemétina.2.

tina.2.in parte concedatur. de renunciatione. de cuius veritate iam supra dictum est.sed istæ solemnitates,scilicet insinuationis, sunt inuentæ vt falsitates cessent,vt in.l.iubemus.in fin. C.de testament.ergo prohiberi minime possunt. ¶ Tum præterea,quia iuri statutario renũtiari non potest.Bal. eleganter in.l.fin.columna.7.numer. 31.versiculo.& nota. C.de edict.Diui Adrian.tollend.

338

Ex Bartoli igitur doctrina illud superest,quod tam in testamento quam inter viuos renuntiari non potest insinuationi.Prior pars huius propositionis est communiter recepta,quod supra admonuimus.

339 Posterior,quæ habet quod legibus requirentibus insinuationem donationis renuntiari non potest, est etiã communiter recepta, quam multum iuuat text.in.l.sancimus.C. de donatio.ibi.sed hoc pro non scripto, vel non intellecto esse credatur.tex. etiã in.l.illud.C.de sacrosanct. eccles. ibi. *Non aliter valeat, nisi actis intimata fuerit.* Quæ verba cum nimis efficacia sint, videntur renuntiationis facultatem penitus sustulisse de medio. Præterea hoc rationem habet, nam ex qua facilitate inducitur quis ad donandum summam excedentem quingentos solidos,eadem ad renunciationem insinuationis facillime trahitur.argumẽto text.in.l.doli mali. §. diuersum.ff. de nouat.& Bartol. opinionem dicit communem Alexand.in præsenti.numero.12.& sequitur Aretinus, col.4. in principio,asserit communem Ias. numero.27. tenet eam Crotus. num. 37.asserit esse communem Ripa hic, numero.57.eandem opinionem tenet idem Bartol in.l.sancimus.§.fin.C.de donat.vbi Bartol.significat tacite renuntiari insinuationi minime posse, igitur neque expresse poterit. tenet eandem opinionem Bartol. in.l. Modestinus.numero.9.ff.de donat. & ante eum Oldradus consili. 175. incipit. Quidam habens vnicum filium,& ante eum Iacobus de Bellouiso, qui de hac quæstione priuatam, composuit disputationem, quem refert Salic. in l.si quis pro redemptione. column. 1. numer.4,C.de donat.asserit communem opinionem esse Angel.de Areti: in.§.aliæ.numero.8.de donat. sequitur Felin.in cap.si diligenti.nume.11. de for.compet, Antonius Canarius, in tractatu insinuation.quæstion.61. & sunt perpauci, qui contrariam opinionem defendãt.tametsi id conetur magna authoritate subuertere Guido de Suza,quem retulit Alber. in dicta,l illud.numero.7.qui tamen communem opinionem sequitur, dicens putare se esse veriorem, quam etiam sequitur aliquibus relatis Tiraquell. in.l.si vnquam.in præfatione.nu,143. C,de reuocand.donat.& est communis opinio secundum Anto. Gomez, 2.tom,cap.4.de donatione.numer.7. & est vera & communis secundum Menchac. de success. creatione. §. 5, numero.2.

340 Sed vtrum cum iuramento insinuationi donationis renũtiari posit,certant doctores & adhuc sub iudice lis est.De hac quæstione quæsiuit Bart. in dicta.l.Modestinus. numero. 11. & nihil determinant.Salic.in.d.l.si quis pro redemptione,numer.5.postquam pro vtriusque opinionis iudicio induxit argumenta,subiungit,cogitandum relinquo.& dicit Angel de Aretin.in dict.§.aliæ.numero.9.quod cũ hoc de facto illi occurrisset, non fuit ausus super eo consulere, sunt enim grauissimi vtriusque censuræ interpretes, qui vtrasque partes tuentur. & quod etiam cum iuramento nõ sit admittenda renunciatio insinuationis,dicitur à quibusdam sensisse Bar. in.l.si quis pro eo. in tertio membro

principali.ff. de fideiuss. mihi tamen Bartol. id non dicit. Sed hanc opinionem tenuit expresse Guilliermus de Cugno. & Bald. in dict. l. illud. quæstione.5, C. de sacrosanct. eccles, sequitur Crotus in præsenti numer.38. pro qua dicit se & consulturum & iudicaturum esse, & hanc opinionem tenere omnes doctores asserit Raphael Cuman. eam sequutus in dicta l. Modestinus. ubi eam etiam sequitur Roma. hanc esse communem testatur Barba. consil.66. incip. Sapienter. idem consil.52. incip viso. libro.4. Calcaneus consilio.18. ad fi. refert plures Tiraquell. vbi supra numero.159, hanc etiam testatur communem plurimos doctores referens & eam probans & sequutus Petrus Duc. in regul.224. limitatione,5. hanc opinionem dicit communem de iure ciuili & canonico plures referens Menchac. de success. crea. §.5. numero.3. &,4. & inquit ibi veriorem esse hanc opinionem latissime eã probans. hanc dicit communem ex Andre. Sicul. & veriorem ex Paul. de Castro alios etiam referens Roland, à Valle consi.19.n.15.

341 Contrariam tamen partem tuetur multo plures, scilicet Ioann. Andreas ad Speculum. titul. de instrumen. editione. §. fin. vltima additione. Bald. in cap. cum contingat. col.4. versiculo. & idem dico. de iur. iurand. vbi eam opinionem sequuntur Anto. & Imol. qui id late disputat. Abb. ibi colum.1 quo in loco Alciat. num,170. testatur vere hanc esse communem opinionẽ sequitur etiam Ioann. Fab. in §. & cũ tertio. colum. nu.3. versi, credo, quod si donans de donat, asserit præterea esse hanc opinionem cõmunem Ias. consil.51. incip. Tota dubitatio. colum. fina. volum.1. quam tenet tot tantique patres, vt vix eorum nomina duntaxat, duobus clauserit columnis Tiraquel. in dict. l. si vnquam. in præfatione. num.143. vbi refert Ias. dicentem communem, hanc asserit præterea cõmunem Rip. lib.3. respons. cap.5. nu.2 & iterum eodem lib. cap.11, nume.11. asserunt esse communem Curt. Iuni. consil.81. num.6. & consil.34. num.9. & iterum consil.47. numero.8. Cotta in memorab. iuris. verbo. iuramenti religio. colum.3, sequitur Ant. Gomez, vbi refert Tiraquell. 2. tom. cap. 4. de donat, num.8. vbi refert alios cõtrarium tenentes, hanc etiam dicit cõmunem, licet contra eam teneat Mencha. vbi supra numero.4. testatur cõmunem plures referens Petrus Duc. vbi supra. & hæc videtur verior & cõmunior est opinio, nam cùm iuramentum hoc possit seruari sine interitu & dispendio salutis æternæ, dubio procul seruandum est l. dict. cap. cum contingat. & in cap. debitores. de iure iurand. & in cap.2. de pact. libro.6. cum alijs. hanc etiam opinionem magis cõmunem dicit & eam sequitur respondendo fundamentis contrariæ part. & plures doctores referens Roland. à Valle. vbi supra. num.48.

341 Quam tamen opinionem limitabis vt non procedat in donatione facta Iudæo, nam illa defectus insinuationis ex iuramenti virtute minime suplebitur. quod eleganter determinat Paulus de Castro, consil.90 volum.2. quem & retulit & sequutus est Tiraquel. de primogenitura, quæstion.66. numero.30. de quo articulo videndus est late Marant. de ordine, iudic.3, parte. princip, numero.51. &,7. sequentibus.

342 Vltimo inuenio, quod in articulo præcedenti de renuntiatione insinuationis cum iuramẽto nouam opinionem tenet Mench. de success. creatione. §,29. numero.18. dicens quod si ipse donator agnoscat donationem factam fuisse, tunc bene potest renunciari solemnitati insinuationis per in-

ter-

teruentum iuramenti, quod si neget donationem interfuisse, tunc per instrumentum donationis, vbi defuit insinuatio, in quibus casibus requiritur ipsa donatio, non videtur sufficiẽter probata, licet tabellio firmet iuramẽtũ adfuisse. Sed certe ego nõ video bonam rationem differẽtiæ inter hos duos casus, cum in secundo casu etiã si negetur donatio, ea tamen est probata per instrumentum publicum tabellionis, cui est standum, quia est probatio probata, quia in eo continetur confessio ipsius donantis, igitur nihil interest, quod ipse nunc neget, cũ debeat credi & stari instrumento publico, alias de nihilo seruirent instrumẽta publica, si pars posset negare quod semel placuit & concessit. Tum prætera, quia difficultas articuli præcedentis stat in solo iuramento, an hoc casu sit efficax & seruandum, sed in vtroque casu distinctionis Menchac. reperitur confecta donatio, item & iuramentum, igitur non debent illi casus diuersimode iudicari, imo idem in vtroque dicendum, scilicet valere donationem; & posse cum iuramento renuntiari insinuationi prædictæ iuxta secundam magis communem opinionem supra relatam.

343 Quæ communis opinio alio & secũdo casu posset limitari, scilicet quãdo propter non factam insinuationẽ aliqua fraus vel falsitas interuenisset, idque constaret nam tunc non obstãte iuramento, donatio præd. esset inualida, quia iuramentum non confirmat contractum simulatum & fraudulenter factum iuxta gloss. cõmuniter approbatam in d.l.3. C. plus valere quod agitur &c. de qua latius infra dicetur. At vero quando non constat de hac fraude & simulatione, quare donatio iurata cum renunciatione insinuationis non valebit etiam non insinuata? cum hoc casu cesset ratio ob quam fuit inuenta & introducta hæc insinuatio, nam ea fuit propter falsitates & fraudes euitandas scilicet vt doctores supra relati concludunt.

❧ Tertia quæstio Bartoli.



344 Tertio quærit principaliter Bartol. an testator possit facere, ne bona sua hæreditaria sint tacitè hypothecata pro legatis. Et respondet, id licere testatori. allegat glo. quæ optime id probat in.l.2.C. vt in possess. legat. & licet Pet. & Cyn. in.d.l.2. distinguant: tamen indistinctè est tenenda opinio Bartol. scilicet quod ex volũtate testatoris tacita hypotheca, quæ pro legatis solet competere in bonis hæreditarijs defuncti, ipso iure de medio tollatur. Cuius ratio est, quoniã hoc casu testator nõ aufert virtutem obligationis natæ, sed potius impedit ne nascatur, quod est facilius. l. patre furioso. cum simil. ff. de his qui sunt sui vel alieni. iur. Præterea hypotheca hæc à lege fuit inuenta in fauorem testatoris, vt in.l.1. ibi. *Vt omnibus modis voluntati eius satisfiat.* C. communia de legat, poterit igitur testator ille renuntiare. vulgat. l. penulti. C. de pactis. & in. l. si quis in conscribendo. C. de episcopis & cleric. Præterea cũ hypotheca tenorem ipsius testamenti respiciat, non ipsius solemnitatem, par est vt remitti illa possit à testatorẽ. ex his, quæ in prima oppositione exposuimus, & ita hanc opinionem glo. & Bar. sequitur hic Paul. de Cast. nu.9. & dicit communem plures referens Mench. de success. creatione. §.9 numero.8. sequitur idem Mencha. dicens gloss. illam non esse alibi, in.§.3. nu.9. idem quoq; tenent plerique omnes in dicta, l.2. C. vt in poss. legat. exceptis

ceptis Petro & Cyno ibi, quibus etiã acce lit Alber. ibi tamen glo. opinionem sequuntur ibi Bartol. Bald. col. 1. versicul. quærit hic. gloss. Angel. Fulgos. & Salic. & Paul. de Castr. qui dicũt hoc esse menti tenendũ. & Corn. ibi. numero, 1. eãdem opinionem defendit Bald. in. l. vnic. C. de his, quæ pœnæ nomi. relinq. colum. 5. num. 23. versic. dicit Cyn. idem sequitur Soci. consil. 75. volum. 4. Ripa. in. l. 1. nu. 66 supra hoc tit. de lega. 1. sequitur etiam Grego. Lopez in. l. 26. titulo. 13. part. 5 in gloss. obligados. & est magis communis opinio secundum eundem in in. l. 32. titulo, 9. partita. 6 gloss. 1 testatur etiam communem plures alios referens dominus Antonius de Menes. in. l. eam quam. numer. 99. C. de fideicommiss.

Quarta quæstio Bartoli.



345 QVarto quærit Barto. an testator possit facere, quod legatarius possit ingredi possessionẽ rei legatæ propria authoritate? Et respondet licere hoc testatori. allegat gloss. in. l. Titia cum testamento. §. Lucius. verbo, non sic interpretandum, infra de leg. 2. & Bart. opinionem post gloss. sequitur in præsenti Paulus de Castro, n. 9. versiculo. quædam sunt inuenta fauore hæredis. idem quoque voluit Bart. sequutus sententiam glo. illius in proprio loco. colum, 2. numero. 3. versic. nota ergo. Imola ibi numero. 6. Paul. numero. 2. idem quoque voluit Bart. in. l. creditores. nume, 8. C. de pignor. idem Bartol. in. l. legitimos numer. 3. ff. de legitim. tutor. Bald. in l. 1. colu. 4 numero. 17. versicul. erat & quintum. C. communia. de legat. vbi gloss. illã notat. & Paulus de Castro in. l. omnia in principio, numero. 2. ff. de legat. 1. Alexand, in. l. non dubium. colum. 2, versiculo, itẽm limita. C. de legat. & ibi idem sequitur Ias. column. 1. versi. limita. idem Ias. in. l. quoties, colu. fin. C. de hæred. institu. idem Ias. in. l. iuste possidet. numero. 18. ff. de acq. iré. possessio. Rip. in. l. hæc verba in principio. numero. 29. supra eodem titulo Curtius Iunior, in. l. iubere cauere. numero. 14 de iurisdict. omnium iudicũ idem in. l. fin. numero. 48. C. de edict. diui Adrian. tollend. Boerius decisio. 156. n. numero. 10 Rodericus Suarez in l, quoniam in prioribus. 7, quæstione, numero. 17. fol. 214. C. de inoffi. testament. Gualden. de arte testand, titu. 2 cautel, 3. num. 3. Tiraq. in tractatu de constit. 2. part. ampliation. 23 num. 5. vbi planum hoc esse affirmat idem in tractatu de mort. 7. part. 3. declarat n, 1. sequitur etiam Gregorius Lopez, in l. 32. titulo. 9. partita. 6. in gloss. 1. dicit communem plures ordinarios hic referens Menchaca de successio. creat. §. 9. numero. 16. quæ sententia vera est & vt vides creberrime recepta & tribus rationibus potest confirmari.

346 Prima ratio est, quia licitum est inter contrahẽtes pactum inire, vt quis ingrediatur rem aliquam propria authoritate vt in l. creditores. cum similibus, C. de pignor. igitur idem poterit facere testator, cum de contractibus ad vltimas voluntates legitime argui soleat. l. seruum filij, §. eũ qui chirographum. ff. de legatis. 1. cum alijs vulgaribus.

347 Secũda ratio est quæ eodẽ cõstat genere arguendi, nam potest iudex alicui dare facultatem ingrediendi rem propria authoritate, argumento text. vbi id notat Barto. in, l, iuste possidet, ff. de acquirend, possess. poterit igitur id facere testator, ad cuius personam de iudice validum est argumentum

l. non

l.non eſt mirum.ff.de pignor.actio.

348 Tertia ratio eſt, quia interdictum, quorum legatorum, mero conſtat hæredis fauore, vt ab eius manu legatarius capiat rem legatam. quod ſatis conſtat nobis ex text.in.l.1.in princ. ff quorum legat. at vero teſtatori libe rum eſt, hoc iuris priuilegium hæredi auferre, nam qui de re ipſius tanquam de propria poteſt diſponere, ꝙ eſt iure compertiſsimum ex tex. in.l. vnum ex familia.§.ſi rem.ff.de lega.2 poterit & hoc leue præiudicium inferre argumento.l. videamus. verſic. penultimo.ff.de in lit.iurand.

349 Quæ omnia ſunt notanda pro intellectu & limitatione text. in dict.l, non dubium, C.de legat. quæ probat, nó licere legatario accipere poſſeſsionẽ rei legatæ propria autoritate.&c. nam text. illius diſpoſitio limitatur, præterquam, ſi ab ipſo teſtatore hæc facultas concedatur ex ſupra dictis. Secundo limitatur ante aditam hæreditatem vel etiam poſt ante appreheſam poſſeſsionem, quia tunc legatarius occupans propria author. rem le guá, nó amittet legatum, licet teneatur reſtituere poſſeſsionem hæredi in terdicto, quorum legatorum. ita gloſ. final ibi & gloſſ.penult.in cap.fin. de ſucceſsion.ab inteſta.communis ſecũdum Anton.Gom.in.l.45. Tauri.nu. 132. Couar.libro.3.varia.cap.16.nu.7 Rebuff.de pacific.poſſeſſ.nu.299.

350 Sed contra hanc opinionem gloſſ. Bartol.& aliorum receptiſsimam, ego induco & oppono huiuſmodi argumentum. Omnis diffinitio ſolet in iure ſubſtantiam rei ſignificare.l.1.§.dolum.ff.de dol. quare dicebat elegãter ſuo more Bal.in.l.cum quis, C.de iur. & fact. ignor. quod ſubſtantialia cuiuſque rei, ex diffinitione habentur, ſed legatum ita definitur, eſt donatio quædam à defuncto relicta ab hærede præſtanda, vt eſt notum, igitur nó poterit hoc tollere teſtator, cum pertineat ad ſubſtantiam per hunc.text.

351 Cui difficultati ipſe reſpondeo. ſatis eſſe in diffinitione comprehendi naturam regularẽ rei definitæ. argumento text.in.l. ſuus quoque. §. puto generaliter. ff. de hęred.inſtit.l.nã adea.ff.de legib. quare licet hoc permittatur legatario per teſtatorem, nó videtur obſtare definitio, quæ in ſua regula obtinebit.

352 ¶Quoniam non eſt in iure nouum, legatum aliquod vere conſiſtere, quod tamen ab hærede nó ſit præſtandum, quale eſt legatum liberationis. vt in, l.1.§. ſi debitori.ff. vt in poſſeſſ.legat.cum ſimilib.

353 Superioribus tamen eſt addendũ, quod nó ſolum teſtator poteſt expreſſe concedere legatario hanc facultatem ingrediẽdi rem legatam propria authoritate. verum etiam tacite. argumento text.inſignis.in.l.hęc ſi res.ibi, cum poſſeſsionem eius poſſeſſor nactus ſit ex voluntate actoris. ff.de rei vendicat.quem text.ibi notat Angel. numero.1. verſicu. ſequitur in litera. & hoc omnes admittunt.

Sed per quæ verba videatur teſtator tacite hanc facultatem legatario feciſſe, inter multos dubitari ſolet? Ego vero aliquot huius rei exempla in medium proponam, ex quibus quilibet poterit cætera exiſtimare.

354 Primum illud nobis ſe offert exemplum, ſi dicat teſtator, Titio domum lego, in qua illi vim fieri veto. nam ex his verbis videtur Titio conceſſum vt domum ingrediatur propria autoritate, argumento text.in.l.permiſceri.§.ſpecies.ff.de acqui. poſſeſſ. & ita dicitur per illum text. tenuiſſe Bald. in.l.1.in lectura antiqua. C. communia.de legat, quod notat idem ſequutus Roman.in authen.ſimiliter.in ſecundo ſpeciali.C.ad.l.falcid.Alexan. in præſenti.num.14.Iaſ.36.& in ſecũda lectura.num.52. Anibal. 353. & ita di-

dicit se obtinuisse Roman. singul. 89.
incip. Aduerte ad me qui tamen fate-
tur se in ea causa obtinuisse propter
grossitiem iudicis, coram quo illa
causa agitabatur, & ita ibi ipse tenet
contrarium, cuius opinionem sequi-
tur Crottus hic nu. 45. cuius opinio-
nem etiam videtur sequutus Rip. hic
numer. 43. tametsi cogitandum relin-
quat, idem libenter probat Alcia. hic
num. 34. Ego vero prioribus accede-
re malo, quoniam multum me mouet
text. in illo. §. species. vbi species in-
ducendi aliquem in possessionem est,
si iudex ingredienti vim fieri vetet,
& hoc sequor, quod etiam sequitur
Gregor. Lopez in d. lege. 32. gl. 1. tit. 9
partita. 6.

355 Secundum exemplum propono, quod
superiori proximum, & quasi agnatū
esse videtur, vt si dicat testator hære-
di suo, ne impediat legatariū in re sibi
legata nam his verbis videtur legata-
rio data facultas ingrediendi rē lega-
tā propria authoritate; quod Angel.
adnotauit in l. si res. n. 1. ff. de rei ven-
dic. quod admittit Anibal. hic. n. 361.

Tertium exemplum est, si testator
356 instituat aliquem in re certa, cui post
ea dedit cohæredem vniuersalem, quo
casu, institutus in re certa habetur
loco legatarij. ex text. in l. quoties.
C. de hæred. instituend. poterit igitur
huiuscemodi legatarius occupare le-
gatum propria authoritate. ita deter-
minauit eleganter Bartol. in l. ex fa-
cto proponebatur. numer. 2. versic. &
puto. ff. de hæred. instituend. Bald. ta-
men ibi num. 2. contra censet, imo,
quod non possit legatarius, de quo
agimus rem legatam accipere propria
authoritate. sed Bartol. opinionem se-
quuntur ibidem Angel. num. 2. Ioan.
de Imola numero. 2. quinimo idem
Bald. alibi hanc opinionem probat in
cap. si pater, column. 1. de testamen.
in. 6. Paulus de Castro. in l. quoties,
colum. 2, versic. quæ autem sit verior,
Alexand. ibi colum. 2. versicul. & sic
licet legatarius. Corneus ibi nume. 4.
Ias. numero. 8. C. de hæredi. institu.
quam opinionem tenent plures relati
per Tiraquellum, in tractatu de mor
te. 2. parte. declaratione. 4. numer. 11.
qui asserit opinionem hāc tenere om
nes vbique præter Bald. vbi supr. quā
etiam opinionem tenet Roderi. Suar.
in l. 8. titulo. de las herencias. libro. 3.
fori. numero. 2. fol. 444. tenet etiam
Antonius Gomez. 1. tomo. variar. re-
solut. cap. 10. numero. 15. & Roland. à
Valle. consilio. 74. numero. 23. libro. 2
sequitur Benard. Diaz in regula. 407.
vbi eius additio allegans alios testa-
tur idem.

Quartū exēplū est, si testator dicat
357 vxorem meam instituo dominam vsu
fructuariam bonorum meorum, quo
casu, extantibus liberis, censentur
vxori relicta alimenta. quod voluit
gloss. in authentica hoc locum. verb.
derogari. C. si secund. nups. mul. vbi
Bartol. num. 8. in principio. dicit opi-
nionem glo. & aliorum ex consuetu-
dine & mente testatoris communiter
seruari & late declarat Cæpola de ser
uitu. vrban. præd. cap. 4, num. 6. & Ias.
in l. cum hi, §. si in singulos, num. 4. ff.
de transact. dicens, quod est consuetu
do vbique interpretata, dicit commu
nem ibi Ioann. Oros. nu. 2. & 3. & est
communiter recepta gloss. illa, vt ex
alijs affirmat Paulus de Montepic. in
l. Titia. cum testamento. §. Titia. n. 21
358 ff. de legat. 2. ¶ Nā hæc alimenta per-
cipiet vxor propria authoritate. ita
voluit Bart. in d. authen. quod locū.
colu. 3. num. 8. Alberic. ibi colu. 3. post
principium allegat vterque text. in l.
fundi Trebatianis ff. de vsufruct. le-
gat. qui est menti tenendus. sequitur
etiam Angel. de Perusio in l. 1. num. 51
ff. rerum amotarū. qui Bartolū huius
opinionis authorem non vidit cum

dicat,se nusquam hoc inuenisse tactū
nisi per vnum Ioann. Andream idem
sequuntur in præsenti Alexand.n.44.
Ias, 37. Crottus n.45. communem esse
hanc opinionem testatur Alciat.n 36
Anibal.363.& ita tenere doctores af-
firmat Paulus de Montepico in.d §.
Titia.nu,49.sequitur plures referens
Roland.à Valle consil.74.numer.20.
&.21.lib.3.vbi nume.16.retulit tenen
tes contrarium.

Quintum exemplum,in quo testa-
359 tor videtur cócessisse legatario facul
tatem vt occupet rem legatam pro-
pria authoritate est, si dicat testator,
Lego Titio centum vel domum, seu
equum,& volo hoc legatum ad ipsum
libere peruenire ita Ias hic nume. 38.
& in.2.lectura.nu.45.quoniam verbi
huius. ea est natura vt excludat con-
sensum extrinsecum,qui in re aliqua
debuit interuenire,vt est text.in cap.
de multa.vbi id notat Abb.colum.1.
de præbend text.in cap.1.de pœnité.
& remiss. vbi idem notat Panormit.
& tex.in cap.quæ in ecclesiarum.ver
bo.libera.de constit. vbi Bald.colu.1.
scribit,id esse liberum,quod ab omni
necessitate & obseruantia est abstra-
ctum.facit optime quod voluit gloss.
in cap cum plures. verb.libere.de of-
fic.delegat.in. 6. Plurima his, possem
adijcere ex diligentia Tiraquell.in.l.
si vnquam,in gloss.reuertatur.nu.111.
C.de reuocand.donat.vbi mirum est
huius determinationis non meminis-
se & ex traditis in proposito per Ro-
land.à Valle consilio.suum.numero.17
& sequentibus. libro.1,vbi numer.20
meminit huius determinationis & cū
ea transit referens Gozad.

Contrarium tamen,imo quod per
360 hæc verba non censeatur potestas fa-
cta legatario occupandi rem legatam
propria authoritate,consuluit Cuma
nus consilio 114. Cuius opinionem se
quitur Crotus hic,nu.46.Ioann. Ani
bal.num. 375. affirmantes contra Ias.
hanc esse veriorem opinionem Alcia.
vero.n.36.sententiā Ias.probabilé esse
existimat nisi aliud ex cōiecturis con
stet voluisse testatorem, potuit enim
per illa verba sentire, vt res minime
iure obligationis aut seruitutis affe-
cta legatario tradatur argumēto tex.
in.l.Mæuius,§.fundo.ff.de leg.2.

Franciscus vero de Ripa in præsen
ti numero.62.fœdere quodam distin
ctionis hæc composuit dicens, quod
per verbum illud, libere, intelligitur
data facultas legatario occupandi ré
legatam, quæ non est occupata, non
autem occupatam. Hoc iudicio meo,
est incidere in sententiam Ias. nam,
quo ad rem occupatam attinet, ex ex
pressa etiam facultate testantis legata
rius illam capere non posset.
361 Nam quibus casibus licet alicui ap
prehendere propria authoritate pos-
sessionem, intelligi debet si possessio
vacat,nó si ab alio occupata sit.quod
eleganter Bald.scripsit in rubrica co-
lum.4.n. 12. versic. quinto quæritur.
362 C.qui admitti. ¶ Imo vero quádo lex
ipsa suo ministerio aliquo casu,priua-
ta quadam ac nimis fauorabili ratio-
ne,transfert in aliquem possessionem
quam non satis ciuili nomine, sed ci-
uilissimam appellamus, intelligi de-
bet,de possessione vacua,non vero de
occupata ab alio,ita enim voluit glo.
in,l.cū miles.verb. quasi coniunctum
in finalib.verb.ff.ex quib.caus.maio.
quam in hoc præter alios notarunt
& sequuti sunt Cumanus in.l. cum
quis.§.quæsitum.Alexan.in.l.cū he-
redes,in principio.ff.de acqui.possess.
Alexā.consi.83.col.2.volu.2.l.final.
si sorori.C. de iur.deliber. Tiraq. de
morte.5.par.declaratione,1.nu.7.Ego
vero sententiā Ias.& Rolan.sequi ma
lo,quod per verbum libere,censeatur
testator dedisse hoc legatario,vt oc-
cupet ré legatā propria authoritate.

tenet

tenet idem Iaſ. in l. Centurio. n. 47. ff. de vulga. & pupill. ſubſt.

363 Quæ cum grano ſalis accipiẽda eſt cum limitatione, ſcilicet Alciat. niſi contrarium coniecturis appareat voluiſſe teſtatorem, vt in exemplis ſupra relatis ex Alciat. cum ſimilib. Secundo intelligenda eſt dicta opinio Iaſ. quando res legata non eſt occupata ab alio per ea, quæ ſupra dicta ſunt, quo caſu legatarius occupans rem legatam propria authoritate non tenebitur reſtituere poſſeſsionẽ hæredi ſi cut teneretur ſi dicta verba dicta non fuiſſent per teſtatorẽ, vt ſup. dictũ eſt.

364 Sextum exemplum eſt, in quo videtur teſtator permiſiſſe legatario occupare rem legatam propria authoritate, ſi teſtator conſtituat ſe legatarij nomine poſsidere, nam & ſi conſtitutum, vel precarium ſuæ rei nõ exiſtaſ, ex regula vulgat. text. in l. neque pignus. ff. de regul. iur. cenſetur tamẽ ex hoc facta poteſtas legatario occupandi rem legatam propria authoritate, Ità eleganter determinat Bald. in c. 1. colu. penul. nume. 13. de confirmat. vtil. vel inutil. verſicul. ſed ecce Imperator, vbi dicit hoc eſſe nouum dictũ quod mihi placet allegat text. in l. Lucius. ff. de legat. 2.

365 Quibus ego addo, quod adminiſtratoribus & exequutoribus teſtamentorum videtur facta poteſtas capiendi propria manu legata ſibi relicta, quod ex facto conſulens Decius reſpõdit cõſ. 416. Bernar. Diaz vbi ſupra limita. 2. & ibi additio. Ecce igitur ex ſuperioribus licere teſtatoribus concedere facultatem legatario capiendi rem legatã propria authoritate ſecundũ õpinionẽ. glo. ſupra allegatæ in d. §. Lucius ampliatũq; id fuit primo vt id tacitè etiã fieri poſſet. vt in exemplis ſupra poſitis viſum eſt.

Nunc vero. 2. ampliabis glo. ſentẽ-
366 tiã & communem procedere etiã in relictis vniuerſalibus, in quibus poteſt etiam teſtator præſtare facultatẽ accipiendi propria authoritate. Exemplo in fideicommiſſario vniuerſali, qui cum ab hæredis manu fideicõmiſſum habere debeat, poteſt ex teſtatoris, id ita iubentis voluntate propria authoritate occupare res ſibi fideicõmiſſo relictas, ita tenent Angel. & Imola, in l. Paulus. ff. ad Trebellia. Alexand. ibi colu. 2. in verſic. item addit aliam & hoc verius eſt.

367 Tertio ampliabis præallegatã gloſ. vt poſsit teſtator imponere pœnam hæredi, quã hæres niſi voluntati ſtet teſtatoris, facillime incurret. ita determinat Ioãn. Faber. in §. fin. prope fin. Inſtit. de legat.

Vlterius ſuperioribus addendum eſt quoddã circa opinionẽ illius glo. mirabile, ſc. licet. quod etſi apud iuris vtriuſq; interpretes varie certetur, an fructus rei legatæ, qui iacente hæreditate ſunt percepti, cedant cõmodo
368 legatarij an magis hæredis Et ea ſententia magis obtinuit, vt hæredi cedant. quã opinionẽ tenuit gl. in l. Herennius. & in l. equis. ff de vſur. & eſt cõmunis opinio, vt plures gloſſas & doctores allegans teſtatur Greg. Lop. in l. 37 in glo. los fructos. tit. 9. part. 6: qua u ibi limitat quinque modis, eandẽ etiã plures allegãs teſtatur cõmunem dñs meus Anto. de Menchſ. in l. eã quã. n. 86. C. de fideicõm. quæ opinio etiam hodie eſt approbata in. d. l. 37. in verſi otro ſi dezimos. eam dicit cõmunẽ plures allegãs de iure regio approbatam Mench. de ſucceſſ. creat. §. 21. n. 125. & ſequen. licet contrariã opinionẽ, imo quod à die mortis defuncti fructus ſint legatarij teneat gl. per tex. ibi in l. Herẽnius. la 1. de vſur. quã opinionẽ dicit veriorẽ & cõem Ant. Gom. 1. tom. cap. 12. de lega. n. 23. vbi non meminit legis regiæ, neque etiam, quod præcedens, contraria

pinio sit communis quem etiam .. &
alios pro hac opinione refert dominus
meus vbi supra dicit etiã communem
hanc secundam opinionem [illegible]
vbi supra,& Guaden.de art.testam.
tit.6.cautela.11. qualis hodie attenta
l.r.titu.4.lib.5.ordin.noui.videatur
hæc.2.opinio tenenda,quando quidẽ
ad validitatem legatorũ non requiri-
tur aditio per illã.l.vt supra dictũ est
in.4.oppositione. & ita hãc secundã
opinioné attéta illa. l. videtur tenere
Greg.Lóp.vbi supr.licet tandẽ relin-
quat cogitandũ,tamé deliberate.eã si
bi placere dicit dñs meus vbi su.n.87
Si tamen testator concederet lega
369 tario facultatem occupandi rem legã
tam propria authoritate, hoc casu du
bio procul fructus cedent cómodo le
gatarij à die mortis defuncti, quod
eleganter determinauit Bald.in.l.fin.
C.de vsu & vsufruct.legat.
Vlterius est addendum, quod etsi
370 testator permittat legatario apprehé-
dere rem legatam propria authorita-
te,non ex hoc videtur in illa re legã-
ta falcidiæ detractionem prohibuisse
argumento text.in.l.irritum.vbi hoc
notat Salic.C.ad.l.falc.
371 Sed verum hodie stante,l.i.titu. de
los testamentos.lib.5, ordina.noui sit
correcta. d.l. non dubium. videndus
est omnino.D. Anto. de Padilla in.d.
l.eam quam.n. 115.& additio Bernar.
Diaz vbi supr 8.limitatione.qui alias
limitationes ponit ad.d.l.non dubiũ.
C.de legat.& est videndus.

Quinta quæstio Bartoli.



Vinto principaliter quærit
dominus Bartolus,an renũ
ciatio exceptionis simula-
tionis & fictionis contra-
ctus iure consistat? Et respondet re-
nunciationem hanc non valere, nam
si inter nos agitur inquit Bartolus,
quod contractus sit simulatus, & sic
deficiat in substantia, non est contra-
ctus.l.imaginaria.la.1.ff.de regul.iur.
l.simulatè.ff.de rit.nupt.l.emptor. ff.
de aqua pluu. arcend. & si in eodem
contractu renunciatum est excep-
tioni simulationis, idem est, ac si par-
tes dicerent, quod contractus sit si-
mulatus,& non simulatus,merito in-
quit Bartolus non valet renunciatio
vt in hac lege iũcta solutione, quam
Bartolus assignauit ad primum con-
trarium.Præterea inquit Bartolus si-
cut contractus ipse fuit simulatus,ita
etiam & ipsa renunciatio, ergo non
est renunciatio,opponam igitur,dicit
Bartolus exceptionem, quod totus il
le contractus sit simulatus, & quic-
quid in illo continetur, si tamen pa-
ctum illud,siue renunciatio esset facta
ex interuallo, valeret vt in.l.2. C. qp
mer.caus.hæc Bart.
372 Ex cuius doctrina. Primo vt sigil-
latim singula quæque examinemus,
colligendum est quod contractus si-
mulatus non dicitur cótractus quod
Bartol.trium legum probat testimo-
nio,quas induci non oportet,quoniã
probant id apertissime. Ratio quam
adfert Bart.est quoniam deficit in có
sensu,ac proinde in substantia non est
igitur contractus. Idem quoque do-
cet Bart.in.l.post contractũ.n.4.ff.de
donat.vbi præter tria iura quæ hic al
legat citat insuper alia duo in.l.nuda.
ff.de contrahend.empt.& in.l.& qui
sub imagine. C. de distrac. pigno.idẽ
videtur significasse idé Bar. in.l.iusiu
iurãdũ.§.procurator.n.6.ff.de iur.iur.
idem Bart.in.l.filios. C. de reuocandis
373 his quæ in fraud.credit. ¶ In quibus
locis docet Bart. eleganter hoc inte-
resse inter cótractũ simulatũ & gestũ
in fraudẽ alicuius, quia vt simulatus
rescindatur satis est de simulatione
con-

constare, alterum vero rescindi oportet actione reuocatoria. Altera differentia inter hos contractus ex Bart. ibi est, quod in simulato contractu, admittitur quis allegans simulationẽ neque propriam turpitudinem allegasse videtur, vt audiri non debeat, secus est in contractu gesto in fraudem alicuius. Hanc differentiam sequitur Paulus de Castro in l. per diuersas. numero. 8. C. mandati. & ambas differentias supra dictas sequitur D. Antonius de Meneses. in. d. l. cum ea quæ. statim alleganda nu. 15.

374 His addere poteris, quod ex contractu simulato neque pretium venditionis exigetur, neque aliud quicquam, cùm contractus in sui substantia deficiat. l. cũ ea quæ. C. de trãsact. vbi ita scribitur his, quæ simulatè geruntur, pro infectis habitis, frustra ficti pretij numeratio postulabitur.

Sed & plura alia in detestationem & nullitatem contractus & instrumẽti simulati tradit dominus meus in dicta, l. cum ea quæ. num, 3. qui est omnino videndus. & nouissime post huius operis primam editionem Rolan. à Valle, consilio. 47. num. 1, & sequentibus. lib. 4.

375 Ex quibus vnum tantũ referã, scilicet reprobari oportere singularem illam sententiã Bar. in. l 1. §. & parui rẽfert. col. 3. n. 4. ff. quod vi aut clam. vbi dicit, ꝙ stante statuto, vt nulla exceptio admittatur cõtra instrumentũ publicũ, præter exceptionem falsitatis, remissionis, & solutionis quod iam apud nos cautum habemus in. l. 4. tit 8. lib. 3. ordin. quæ hodie est, l. 1. tit. 12. lib. 4. nouæ recopil. existimat Bart. stãte prædicto statuto, admitti non debere exceptionem simulationis contractus, nam cum exceptio hæc substantiam ipsius contractus inficiat, & prædictus contractus simulatus & eius instrumentum essentia careant, ita vt vere instrumentum dici non possit neque contractus ex supra dictis, non videtur ex statuti verbis mente ve exclusa exceptio simulationis. quare cõtra opinionem Bartol. tenet Bald. in l. si non verum. versic, nota. C. de donat. inter virum & vxor. & hanc opinionem contra Bartol. sequitur Ias. in præsenti in. 1. lectura. num. 43, & Rip. numero, 66, qui hanc opinionẽ cõmunem esse affirmat. Hanc etiam opinionem contra Bartol. referens dict. l. regiam & in eius terminis testatur communem. D. Anto de Padilla vbi supr. n. 4. quã etiam sequitur Auen. in suo dictionario. verb. falsedad. licet Bart. non referat.

376 ¶ Imo etiam neq; expresse posset tolli huiusmodi exceptio per statutum secundũ Bald. consil. 117, vol. 4. quod si statutum id faceret, censeretur iniquum & inualidum, & propter eius iniquitatem recurreretur ad subsidium ecclesiæ vel Papæ, vt cum Baldo tradit dominus meus vbi supra. d. n. 4.

377 Secundo, principaliter collige ex doctrina Bartoli hic in hac quinta quæst. quod non valet renuntiatio exceptionis simulationis, quin possit adhuc allegari. Bar. opinio in hoc cõmuniter approbatur per DD. hic & alibi vt eos refert testatus esse cõmunẽ dñs meus vbi sup. in. d. l. cũ ea quæ. n, 8. & Mẽch. de succes. crea. §, 9. n. 17.

Solus Ias. in. 1. lectu. nu. 58. subtili se consideratione dicit moueri contra Bart. dicens posse admitti huiusmodi renunciationem neque hic adesse aliquam repugnantiam quia hæc propositio ex sententia Ias. stare potest, quod velimus contractum esse simulatum, ac perinde nullũ, & quod non possit opponi exceptio simulationis & sic nullitatis quoniã multa sunt, quæ sunt nulla & tamẽ eorũ nullitas allegari per partes minime potest. l. post mortem, ff. de adopt. quod expresse Angel. de

Perusio tenere dicit consil.187.incip.
378 A.&.B.contraxerunt. ¶ Vbi tenet,
quod sententiæ nullitas allegari non
potest,propter expressam partium co
uentionem.quod idem in casu nó ab
simili repetijt Alex.consil.32. volu.2.
incip.Opportune considerato thema
te.hæc sunt argumenta Iaſ.quibus Ri
pa satisfecit.n.67.dicens prædicto nó
obstare,quoniam intelligũtur vbi ex
pacto,quo promittitur nullitatem nó
esse allegandam,oritur consensus,qui
satis esse posit ad validandum actum
saltim in vim pacti argumento.gloss.
optimæ.in.l.2.C. cõmunia vtriusque
iudi.sed quando ex pacto actus nullũ
robur accipit,tũc pactum nihil valet.
379 Facit quod notat Abb.in.c.exami
nata.col.fin.de confirma.vtil.vel inu
til.vbi dicit,quod per pactũ nunquá
tollitur vitium nullitatis,de qua con
trahentes non possunt disponere.
380 Superiora limitat Bart.non proce-
dere,si pactum renunciationis inter-
ponatur ex post facto, nam tunc, ea
iure optimo valeret. allegat Bartol.
text.in.l.2.C. de his, quæ vi, met.ve
caus.fiunt.qui text. ita induci debet.
dicitur ibi, quod quidam pecuniam
per metũ promisit, quam postea sol-
uit, quæritur nũquid posit pecuniá
illá repetere actione,quod metus cau
sa?Respódet Imperator minime posse
quoniá solutione videlicet spóte ex
interuallo facta,purgatum est vitium
381 metus. ¶ Nam text. ille in hoc inter-
uallo téporis consulit.neque locũ si-
bi vendicaret.si statim ꝙ fuit pecunia
promissa,esset & soluta,vti esse cómu
né opinioné affirmat Alex.ibi,n.5, &
eam tenet Bart.in.l.penul.nu. 6.ff. de
condic.ob turp.causam.qué sequun-
tur doctores secundũ Iaſ.ibi.n.5.pro
quo facit text.optimus in.l.4.§.si ab
ignoto.ff.de manumiss. vbi interual-
lum temporis excludit simulationé.&
hác sententiá Bart.hic in hoc plerique
omnes sequũtur.& Mench.vbi supra.
& inquit dominus meus vbi supra:
quod Bart.in hoc frequenti omnium
consensu est approbatus.sequitur Ro
land.à Valle bene probans,consil. 83.
n.40.& sequentibus.lib.2.
382 Quod ego vltra omnes ex eo adiu
uari existimo, quod si quis confitea-
tur,se doté aliquá cum vxore recepis
se,ad sciendũ verũ posit renũtiari ex
ceptioni non numeratæ pecuniæ do-
tis,distingui debet an renuntiatio sit
facta in continenti,seu ex interuallo,
vt priori casu minime valeat,posterio
ri vero optime iure consistat,ita enim
voluit eleganter Bart. agens genera-
liter de exceptionis non numeratæ
pecuniæ renunciatione in.l.si ex cau
tione.C.de non numerat. pecun.vbi
cæteri eum sequuntur. & cómunem
opinionem esse affirmat Iaſ.in.§.fue-
rat.nu,80.Institu.de action.licet ho-
die iure regio per.l.9.titu.1.partita. 5.
aliud sit dispositum in renunciatione
exceptionis nõ numeratæ pecuniæ.
383 Sed vtrum cum iuramento posit
renuntiari exceptioni fictionis ac si-
mulationis dubiũ est? vt si partes post
quam cótractũ aliquem simularunt,
illi iuramentum super imponãt. Et vi
detur sane iuramentum defectũ simu
lationis non supplere.argumen.text.
vulgati in l.fin,C.de non num. pecu.
facit præterea tex.in. l. non dubium.
C.de legib. vbi iuramentũ nó validat
contractũ inualidũ à iure reprobatũ.
ex quo text. notauit elegáter.gl.in.l.
3.gl.maiuscula.versi. quid auté si hoc
iurauerit,C.plus valer. ꝙ agitur.&c.
quòd cótractus simulatus iuramento
nó vestitur neq; ex eo vllũ virtutis su
mit robur & gl.illius sentétiá sequun
tur ibi doctores & alibi sæpisime,vt
plurimos referens testatur communé
dominus Antonius de Meneses,vbi
supr.nu.5.dicit etiá communé plures
referens Mench.de success.creati.§.9.
n.18

n.18.dicit communem plurimos allegans Didac.Per.Salmantinus in.l.1.titul.8.lib.3.ordi.col.1026.vbi eam sequitur.& dicit notabilé & ordinariá Ant.Gom.2.tom.c.de restit,minorũ. n.2.& Alcia. limitás aliquibus modis in.c.cũ cõtingat.nu.72.& duobus sequentibus de iur.iur.qui est vidẽdus. dicit cõmuniter approbatá idem Anto.Gom.in.l.45.Tau.n.27.vbi plures allegat & ponit rationé & latissime agit an ex cõtractu simulato,sequuta traditione trásferatur possessio. opi. d.gl. sequũtur. etiá plurimi relati per Ludou,Mexiá,in.l.regia Toleti de los terminos in. 7. fundamento.2.partis. n,18.vbi,n.20.ampliat vt procedat nõ solũ quãdo cõtractus vere apparet simulatus sed cum talis tantum præsumitur & ideo contractũ non firmat, & Rolá.à Valle.d.cõsi.47.n.16,lib.4.

384 Amplia vt nõ sit necessariũ petere relaxationé iuramenti secũdũ Ias. vbi sup.dicit cõmunem Alci,d.l.cũ ea.n.9

385 Ratio sup.dictæ gl.receptissimæ esse potest.ná cũ iuramentũ debeat habere tres comites.iustitiá,iudiciũ,& veritatem,iuxta gl.in auth.quod eis.C. de repud.quę omnia in contractu simulato desiderantur merito igitur iuramentũ in illo nihil operabitur.

386 Supra dicta tamen gl.& cõis opinio limitatur vt nõ procedat,si partes post quá cõtractũ simularũt , iurẽt omnia in eo cõtenta esse vera,neq; se cõtrauẽturos,ná eo casu nõ possẽt allegare simulationé cõtract*,quoniá vix hoc casu audiri deberẽt allegãtes turpitudinem suá,ita videtur innuisse Bar.in l.fi.in.1.lect.vers,quæro quid si instrumento.C.de nõ numer.pecu.quá opinioné plures.DD. hic & alibi allegás testatur cõem dñs meus vbi supra.n.6 vbi etiá dicit esse verá asserit prçterea esse cõem & ab ea nõ esse recedendũ Bartho.Soci.cõs.82.in duabus primis colũnis.lib,3,adde etiá Mench,vbi supra.testatur cõem Rolá.vbi sup.n.31. quá limitat Imol.nõ procedere si petatur absolutio iuramẽti qđ Areti. & Ias.merito improbarũt. & nouissime Rolá.à Valle,vbi su.n.31.post alios quos refert vbi.nu.19. citauerat alios tenentes opin.Imolæ.

387 Superior cõclusio limitáda est vt nõ procedat,si à tertio desimulatione opponatur,ná & si partes iurassent,omnia ac singula cõtenta in cõtractu illo esse vera,poterit quilibet opponere de simulatiõe , si iuramentũ partiũ in ipsius vertatur præiudiciũ,ita tenet Sali.in.d l.emptio.sequitur in præsenti Ias.allegás Aret.n.46.Rip.78.D.Padilla.d.n.6.Pro qua opinione faciunt

388 sequẽtia.Primo tex. in.c.super eo.de offi.delega. in illis verbis, *Quia non illis sed partibus.&c.* vbi probatur ꝙ clausula appellatiõe remota intelligitur tantũ inter partes litigátes,secus vero respectu tertij opponentis se pro suo interesse,quia ipse poterit appellare,& sua appellatio suspendet effectum sententiæ iuxta tex.in.c.cũ super cõtrouersia de re iudi. & ita tenet gl.per illum tex.in.d.c.super eo.verb.tenebit.vbi limitat,quãdo appareat malitiose appellari,quia tũc præstita cautione exequetur,sicut alias videmus in restitutione in integrũ,vt in.c. suscitata.de in integ,restitu.

389 ¶ Et ita etiam motus ex illo tex.dixit Bar.in.l.1.§.interdũ. nu.4. ff.à quib. appell. non lic.quod si Imperator committat causam appellatione remota , non prohibetur tertius appellare pro eo quod sua interesse probauerit.idem etiam ex illo tx.tenẽt ibi & inferũt Cardinal Abb, Anto.Andr,Sicul.&Philip.Deci.n.5.

390 Dicentes quod si statutũ disponat, quod à sententia lata vigore instrumẽti confessionati non possit appellari (prout hodie in hoc nostro Regno habemus dispositum per.l. 64.Tauri quæ hodie est l.3.&.l.19.ad fi. titu.21. lib,4.

lib.4.nouæ recopil.regiæ, quibus cauetur, vt sententia de remate vulgo dicta exequatur non obstante, quacunque appellatione, vel nullitate, quæ contra dictam sententiam allegetur, intelligitur quoad ipsos litigantes, nõ vero quoad tertiũ volentem appellare pro suo interesse de quo debet aliquo modo apparere, & constare, licet per aduersam partẽ cõtradicatur: vt tenet Feli.in.d.c.cũ super.n.16.& Roderic. Suar.in.l.post rem iudicatam in.2.limit.l.regiæ n.2.fol.295.ff.de re iudicat.& in terminis. d.l.64. tenet doctor Castellus ibidem num.96.vbi inquit, quod sententia interim non est mãdanda exequutioni, sed suspenditur exequutio, neque venduntur bona, neque adiudicantur creditori petenti exequutionem; & si iudex aliter faciat, punitur pœna.l.Iuliæ de vi publica. licet prædicta nõ alleget idẽ probauimus nouissime in nostro lib.1.pract.quæst.116. ¶ Secundo ex illo text.in dict.cap.super eo. infertur ad intellectum,l.1.& 2.tit.21.lib.4.nouæ recopil.regiæ.dũ probant via exequutiua procedendũ esse cõtra debitores obligatos per contractus publicos, & decem dierum terminũ tãtum eis dari ad oppositionem probandam. &c. quod non procedant respectu tertij oppositoris pro suo interesse opponẽtis se exequutioni, quia cũ eo via est ordinaria, & termini ordinarij sunt assignandi, & via exequutiua suspenditur respectu ipsius, & exequutio habet tantum locum respectu debitoris obligati. vltra quod ita tenet expresse Bal.in.l.1.n.3.C.communia.de lega. quẽ plures alios referens sequitur Felin.in.d.c.cũ super controuersia.n.15. de re iudica. Decr.in.d.c.super eo.per text.ibi.n.5. idẽ Decius in.c.cum teneamur.n.6.de appella. Roderi. Suar. vbi supra.in.d.1.limit.n.2.fol.296. & iterũ n.3. Pro quo etiam facit bonus text.in.c.cõstitutus.de testibus quem quotidie practicamus.secũdũ Roderi. Suar.vbi sup.in.d.2.limi.n.2.ad fi.fol. 295.vbi est casus, quod si tertius cõparet pro suo interesse ad processũ agitatũ inter duos, potest producere testes post publicationẽ & in terminis tenet etiã eandẽ opinionẽ nõ data malitia tertij oppositoris Auendaño cap.16.prætor.numero.6.in.1.parte, & in practica idem affirmat Monterroso in sua practica in.3.tractatu.folio 58.colu.2 qui est videndus & ita vidi sæpe hic Placentiæ practicari; debet tamen de interesse tertij aliquo modo apparere, vt supra est dictum, alias præstita cautione per creditorem exequutio fiet: vt in dict.cap. suscitata: & est pro supra dicta opinione. l. regia expressa.41.titulo.4.libro.3.nouæ recopilatio. regiæ. quæ ita dicit. Mandamos que quando contra alguna execucion se oppusiere alguna muger por su dote, o otras personas, no se mande dar informacion summaria, sino que reciban luego a prueua con termino ordinario a los oppositores por via ordinaria.&c. Et licet illa.l. situetur in titulo speciali & locali, de los adelantados y merinos, y alcaldes mayores de los adelantamientos y merindades y sus officiales, tamen idem erit in quibuscunque iudicibus; cum nulla specialitas in illis inueniatur magis quam in alijs præcipue quia quãdo rex vel imperator rescribit vni præsidi, ex hoc videtur rescriptũ omnibus, vt tenet Bar.in.l.relegatorum.§.interdicere.n.3.ff.de interdict.& relegat. eãdem sententiã nouissime sequuti sumus lib.1.pract.quæst. quæstio.112.& per dict.l.regiam idem tenet Doctor Paz in sua praxi cap.4. numero.2.foli.101.& quod in hac specie prædiximus exequutionem tantum habere locum respectu debitoris obligati, non intelliges quod stante

præ-

præd. oppositione tertij legitimi oppositoris procedi possit vlterius in exequutione cōtra debitorem ipsum obligatum, hoc nanque esset in præiudicium manifestum ipsius tertij cuius respectu via est ordinaria & exequutio ipsa suspenditur vt etiam prædiximus: sed quod exequutio tātum habet locū respectu debitoris obligati oppositione tamē tertij suspēditur quousque tertius præd. audiatur ordinarie & causa conclusa cum eo decidatur, in vanum enim audiretur via ordinaria tertius hic, qd̄ præcipit. d. l. regia si interim in exequutione procedi posset cōtra debitorē in ijsdē bonis in quibus tertius oppositor potius ius prætēdit, nec via exequutiua efficeretur ordinaria respectu ipsius, si eo non audito in exequutione procederetur, quod minime est dicēdum, sed quod per oppositionem tertij legitimi oppositoris via exequutiua suspēditur omnino in bonis in quibus ille tertius potius ius prætendit deficiente malitia ipsi⁹, alias si sit præsumptio malitiæ quòd tertius causa differēdæ exequutionis id facit, præstita cautione exequutio fiet argumento. d. c. suscitata non obstante præd. sua oppositione nec appellatione, communis secund. Couarru. in pract. ca. 16. nu. 2. in alijs autē bonis si quæ sint in quibus tertius nullum ius prætendit procedi poterit in executione, ex quibus primo loco remanet confirmata supradicta opinio, quòd licet partes iurauerint omnia contenta in instrumēto esse vera nihilominus tertius pro suo interesse possit opponere exceptionem simulationis, quia iuramentum partium in eius præiudiciū commissa veritate nihil obesse potuit.

Secundo loco confirmatur dicta opi-
392 nio ex eo quòd licet contractus vsurarius iuramento confirmetur, vt in . . . & in cap. debitores. de iur. . . .

nuo

non tamen iuramentum tertio obstabit vnquam, quin contractum vsurarium dicere possit. vti Bald. scriptum reliquit in authen. ad hæc. colum. 2. C. de vsur. ergo ita in proposito dicēdum est.

393 Secundo principaliter limitanda est superior conclusio, vt non procedat in hærede partis, quæ iurauit omnia & singula in instrumento contenta esse vera, nam ille dicere poterit cōtractum simulatum, neq; periurij periculum ad eum pertinebit. c. veritatis. cum alijs de iur. iuran. D. Padilla vbi suprà num. 7.

394 Quod ego intellige respectu periurij vt minime hæres cōtrauenjens censeatur periur⁹, attamē cōtractus ipse firmus manet & efficacia iuramēti super contractu interpositi, qui contractus alias erat nullus sine iuramento, ligat successores respectu obseruātiæ ipsius cōtractus, & ita est intelligenda hæc limitatio, & tex. in. d. c. veritatis. vt tenet expressè. licèt non in proposito, Paulus de Cast. in. l. si grege. n. 4. & 5. hoc eodem tit. & ita intelligendum est quod tradit Felin. in cap. de causis, n. 2. de offic. delegat. vbi tenet, quòd si plures de populo vel collegio iurant aliquid adimplere, licet nullus illorum viuat, successores obligantur illo iuramento, nam debet intelligi respectu obseruantiæ ipsius promissio-
395 nis, ¶ Quia populus idem hoc tempore putari debet, qui ab hinc centum annis fuit, etiam si ex illis nemo nunc viuat, vt probat text. in. l. proponebatur. ff. de iudicijs. imò & qui ab hinc mille annis fuit secundum glos. in c. deniq; 7. q. 1.

396 At verò respectu periurij, quòd est pœna, minimè obligātur successores, iste est text. in. c. veritatis. de iureiur. vbi Innocent. ita notat. & ita etiam clarè tenet alibi idem Felin. in c. cùm sit generale num. 9. de for. compet.

vbi dicit quòd iuramentum repræsen 397 tat rempublicam maiorem vt non restituatur. Hanc etiam opinionem supradictam cum Paulo de Castr. tenet Cardinal. in Clemen. i. §. nos itaque. nume. 16. de iuriurand. & quòd reatus periurij non transeat ad hæredes licèt obligatio sic est communis opinio secundùm Auenda. 2. parte. cap. 27. prætor. num. 11. in fine, qui. nu. 12. idem tenet in ciuibus, quorum respublica aliquid iurauit. Et generaliter pro regula traditũ est, quòd effectus iuramenti respectu contractus confirmationis, de qua in authent. sacramenta puberum C. si aduers. vendit. cum similib. transeat ad hæredes. tenet alios allegans Bernard. Diaz de Lugo in regul. 386. in. 1. limitatione. estque communis opinio, & tenenda in iudicando & cõsulendo secũdum Anto. Gomez. 2. tomo. c. de rest. min nume. 19. quia hęres non potest venire contra factum sui defuncti, cùm re præsentet eius personã, vt in. l. cùm à 398 matre iuncta sua glos. & quæ ibi tradunt. DD. C. de reiuendic. cum simili. tum præterea, quia actiones tam actiuæ quàm passiuæ in hęredes & cõtra hæredes transeãt. vt in titu. C. vt actiones, &c. ergo ita in proposito dicendum est in nostra limitatione, quòd licet hæres contraueniendo contractui simulato gesto per defunctum & iurato modo supradicto quo diximus confirmari contractum simulatum, ita quòd non possit cõtraueniri iuxta communem opinionem suprà proximè positã, nõ incidat in pœnã periurij, tenebitur tamen, illum contractum adimplere pro ea parte, pro qua est hæres, vel in totum, si forte est possessor, iuxta. l. 2. C. de hæredita. action. cum simil. & aliud obijciens
392 repelletur. dixi etiã latè in repet. dict. authent. sacramenta puberum. num. 15. & sequent.

Tertiò limitanda erit supradicta communis opinio vt non procedat, si turpido esset iam detecta aliunde, quam ab ipso, qui iuramento vallati contractus, opponit simulationem. quod deducitur quam optime ex tex. in. l. aliàs. in fi. ff. de iur. iuran. vbi probatur licere alicui, propriam turpitudinem allegare, quæ tamen ab alio detecta esset. & ita text. illum intelligendum esse existimauit Petrus de Bellaperti. ibi, quem intellectum Barto. ibi probat. num. 5. & communem esse facile colligitur, ex Alexan. nu. 8. Ias. 18. & hæc limitatio est communis secundum dominum meum vbi suprà, qui plures refert. Ex qua limitatione infertur declaratio ad primam limitationem supra positam, qua habetur, posse à tertio de simulatione opponi, nã cùm ab eo detecta sit, iam partes, qui aliàs non possunt contrauenire aperta sibi via per tertium, iure optimo, ea vti possent.

Quartò limitabis communem opinionem non procedere, si quis repeteret soluta, dicens se soluisse ex contractu simulato, nam si fuerit oppositum de iuramento, replicabitur de simulatione, quòd si iterum dicatur, non posse hoc casu allegari turpitudinem pro priam, respondebitur, id quidem licere, si turpitudo allegetur ad coadiuuandum intentionem duntaxat. quod videtur probari ex text. in. l. de tutela. C. de in integ. restit. minor. quem in hoc citauit Barto. vbi paulò superius eum allegaui nume. 5. Hanc limitationem posuit Rip. hic num. 79. quæ quidem mihi dubia videtur. nam ex ea subuerteretur semper communis opinio supra dicta, quæ habet, quòd si partes iurent seruare omnia contenta in instrumento, & vera esse, & non contrauenire, valet quidem contractus, neque posse allegari hoc casu per con-

contrahentes ipsos, turpitudinē, hoc est, simulationem, nam, soluendo cōtentam in instrumento, daretur via, per quam contra iuramentum veniretur, & sic aduersus contractum, quia certum est, quòd, eò quod repetit solutum, debet, se fundare in simulatione, & sic directò contrauenit. Sed defendendo supra dictam limitationem potest dici; contractum prædictum iuratum iam impletum fuisse, solutione facta, vnde licitum est repetere soluta, propter simulationem contractus, quæ sublato iuramento remanet. argumen to text. in. cap. 1. & in cap. debitores. de iur. iur. vbi probatur; quòd si quis promittat vsuras cum iuramento, tenetur quidem illas soluere, solutas vero potest repetere, propter vitiū vsuræ, quod remanet, sublato iuramento de medio.

399 Superioribus addendum est, quòd neque ex contractu simulato pœna debebitur, neq; peti poterit. argumēto text. in. l. non dubium. C. de legib. l. nihil. §. cùm principalis. ff. de regul. iur. quod in hac specie, de qua agimus, nominatim Cynus determinat in. l. emptor. 2. C. plus vale. quod agitur, &c. & sequitur. D. Padilla vbi suprà. nu. 9.

400 Pro quo, nihil magis crediderim opportunius induci posse, quàm sententiam glos. ordinariæ in. l. si patronus. versic. patronus. in parte fabiana. ff. si quid in fraud. patron. quam sequitur Bald. in. l. Imperator Titus. col. 3. nume. 4. C. de inoffic. donat. & glos. illam esse solennem & approbatam affirmat Ias. in. l. si ita stipulatus. §. Chrisogonus. num. 48. ff. de verb. obligat. & asserit glos. illius opinionem communiter approbatam Curt. Iun. in. l. pen. nu. 20. C. de pact. Sed & sunt alij plures authores, qui etiam se quuntur, & testātur, communē, quos refert D. Antonius de Meneses in. l. 2. C. ...

nu. 74. C. de rescind. vendit. Imo, ... clausulę in cōtractu simulato apposita, simulatæ quoque præsumūtur secundum Mexiam vbi supra. nu. 19.

401 Item addendū est in materia, quòd in dubio nunquam præsumitur, quòd contractus sit simulatus, nisi probetur; maximè quando de contractu est factum instrumentū: & qui dicit contractum esse simulatum siue agendo, siue excipiendo, debet dicere speciem & causam simulationis, & illam probare, aliàs succumbet, si tamen id aperte opponatur. ita alios allegans tenet Greg. Lopez in. l. fi. tit. 11. parti. 5. glos. penulti. & final. & dominus Padilla in dict. l. cum ea, quæ. nume. 16. tradit plurimos, referens dicésque esse apud omnes receptissimū Rolád. à Valle. d. consil. 47. n. 25. & sequentibus lib. 4. vbi. num. 29. asserit non sufficere probare causam simulationis simpliciter nisi etiam probetur quòd ab initio cōtractum interuenerit adeo quòd non sufficeret si ex post facto id ageretur.

402 Vltimo loco illud notandum est, quòd ad probandum aliquem contractum esse simulatū, satis est, si adsint vero similes coniecturæ. argumento. text. vulga. in. l. dolum. C. de dol. ita eleganter determinat Paulus de Cast. consil. 82. incip. Visis his. quod vnico duntaxat verbo sequitur in præsenti Ioann. Crotus. num. 48. in fin. idem tenet Ias. in dict. l. cum ea, quæ. colum. 1. num. 4. vers. tertiò aduerte. C. de tran sact. & ibi D. Padilla. nume. 11. bene id agens. idem Ias. in. l. si quis ex argentarijs. §. prætor ait. num. 26. ff. de edend. & inquit Gregor. Lopez vbi supra. glos. fin. quòd simulatio potest probari per indicia & argumenta. Idem plures allegans tenet Roland. à Valle. d. cōsi. 47. n. 6. licet. n. 30. ad. fi. referat alios tenentes contrarium. sed. d. nu. 30. in prin. dicit requiri plures coniecturas ad probandum simulationem plenam

plenâ in tantum quòd non sufficerent duæ secundum Portium quem refert.

403 Et hoc rationem habet, nam in his, quæ sunt probationis difficilis, admittuntur præsumptiones & indicia, & cẽsentur plenæ ac legitimę probationes. text. est egregius licèt vulgaris in l. non oẽs. §. à Barbaris. in illis verbis: *Sed licet hoc liquidò constare non possit, argumẽtis tamen cognoscendum est.* ff. de re milit. facit text. in. l. filium eũ esse diffinimus ff. de his, qui sunt sui vel alien iur. de quo latè est videndus dominus meus vbi suprà. numero. 12. & latè & bene Carrerius in sua practica. criminali in §. incipienti, in textu ergo ibi, & c. nu. 32. & sequent. fol. 73. vbi hoc limitat & declarat multis modis. & Aegidius Bossius in sua practica criminal. titu. de homicidijs & considerat. ante tor turam. n 167. & sequentibus. fol. 191.

Sexta Quæstio Bartoli.

404 

Exto principaliter quærit Bart. an testator possit remittere tutori confectionem inuentarij, quod tenetur facere, iuxta tex. in. l. tutor, qui repertorium. ff. de administrat. tuto. & in l. tutores. C. de administra. tutor. & in. l. fina. C. arbit. tutel. & determinat optimè posse sequutus sententiam Dyni, ex text. in. d l. fina. §. illo. quod limitat Barto. ex sententia Martini Syllaniani & aliorũ, quos refert, quando huiusmodi remissio esset contra vtilitatem pupilli, quia tũc iudex non debet sequi voluntatem testatoris, ex iurib us, quæ hic allegat, ex cuius. dictis colliguntur duæ conclusiones.

405 Primò ex Barto. colligitur, quòd potest testator remittere tutori confectionem inuentarij bonorum pupilli, quod aliàs tenebatur facere ita probat tex. expressus in. d. §. illo, & eandẽ opinionem tenet idem Bart. in d. l. tutor, qui repertorium. in princip. nu. 18. sequũtur in præsenti Paul. de Cast. nu. 10. Ias. 51. Rip. 80. Alciat. alios allegans. nu. 44. dicit communem Ias. hic in. 2. lectura num. 66. & . 69. cuius quidem rei rationem assignauit Ripa hic. n. 51. ex Barto. hic & sequitur Salicet. in. d. §. illo. n. 4.

406 Primò hęc conclusio ampliatur, vt non tantùm procedat in tutore testamẽtario, cuius fidem testator visus est approbare, sed etiã in legitimo & datiuo. ita tenet expresse glos. in. l. tutores vel curatores. verb. publicarum, in fine. C. de administ. tut. cuius opinionem sequuntur hic Ias. d. num. 51. & in. 2. lectura. n. 70. qui dicit eam notabilem & ordinariã. item & Ripa. n. 82. dicit communem eam sequutus Salicet. in. d. l. fin. §. illo. numero. 5. C. arbit. tutel.

407 Secũdò videtur posse ampliari hęc communis conclusio Barto. non tantum si testator expresse vetuerit confectionem inuentarij, sed etiam si tacite remittat simpliciter. Sed contra hoc facit text. in. d. §. illo. in illis verbis *Nisi testatores, qui substãtiam transmittũt specialiter, inuentarium confici vetuerint.* Quibus verbis hoc videtur expressisse imperator. Nam quando aliquid expresse & specialiter fieri debet, non sufficit si tacite vel per coniecturas id fiat iuxta glos in. cap. inquisitores. de hæret. lib. 6. Secundò contra præd. ampliationem videtur facere, nam quando testator confectionem inuentarij expresse prohibet, colligitur, id quidem fauore pupilli prohibuisse, ¶ ne eius paupertas detegeretur, quæ maxima vtilitas est. vt in. l. fin. C. de alim. pupill. præstand. texe. pulcher. in. l. 2. C. quand. & quib. quarta pars debeatur. in illis verbis. Quid enim

tam

tam durum, tanquam inhumanum eſt,
quàm publicatione pompaque rerũ
familiariũ & paupertaté detegi vili-
tatem, & inuidiæ exponere diuitias.

409 Cuius text. argumento dicebat ibi
eleganter Ioan. de Platea. nu. 3 quòd
publicanus & gabellarius non poteſt
compellere tranſeuntem viatorem vt
diſſoluat fardelos ſuos, ne pompa, aut
vilitas eius detegatur. quem ſequitur
Rip. hic. n. 81. quando verò ſimplici-
ter teſtator remittit, videtur fauore
tutoris id facere, & ſic inuitaretur ad
ſpoliandum pupillum ipſum, data ſibi
occaſione per teſtatorem. Vnde eadé
ratione iam ſupra dictũ fuit, non poſ-
ſe teſtatorem remittere vſufructuario
cautionem de vtendo & fruendo ſal-
ua rerum ſubſtantia, per text. in l. pe-
nult. & ibi gloſ. C. vt in poſſ. leg. & in
l. 1. C. de vſufruct. & ita hanc opinio-
nem quòd teſtator non poſsit remit-
tere ſimpliciter tutori hanc cõfectio-
nem inuẽtarij, tenet Salicet. motus il-
lo text. in. d. l. fin. §. illo proculdubio
n. 6. dicens, quòd cum ſit exorbitans:
non debet extendi: quem & alios al-
legans ſequitur. eandem opinionem
Angel. de Aret. in. §. præterea. el. 2. in
aut. Inſtit. de except. vbi dicit, quòd nó
excat hoc mentem noſtram, quia vi-
dit in hoc multos peritos errare. hãc
etiam opinionẽ tenet Ioan. Andr.
& alij allegati per Rip. hic nume. 85.
Sed his omnibus non obſtantibus, te-
nenda eſt ſupradicta ſecunda amplia-
tio ad illum tex. imò quòd etiam taci-
tè remittere poſsit teſtator huiuſmo-
di confectionem: quod conſtare vide-
tur ex gloſ. in. d. l. tutores. & in. l. 3. §.
tutores. verb. non fecerunt. ff. de ſu-
ſpect. tut. quæ gloſ. ſimpliciter dicunt
remittere poſſe teſtatorem hanc con-
fectionem inuentarij, & nõ exigunt.
quòd expreſſe remittat. & hanc opi-
nionem expreſſe tenuit Cynus in. d.
§ illo. & eam ſequitur Iaſ. hic. n. 54. &
in. 2. lectura. n. 73. vbi. n. 74. dicit com-
munem. & eſt communis ſecundùm
Salic. in. d. §. illo. num. 6. eãdem etiam
opinionem communem dicit Alciat.
hic. d. n. 44. & eam eſſe magis cõmu-
nem teſtatur Rip. in præl. n. 87.
prope finem. & ita eſt tenẽdum. hanc
etiam opinionem plures Docto. refe-
rens teſtatur communem eam ſequu-
tus & bene probans doctus quidem
& clari ingenij aduocatus Granatẽ-
ſis Gaſpar Baeça in tractatu de decim.
hiſp. iur. præſ. capit. 2. numero. 48.
& nouiſsime Ignatius Salcedo in ad
notat. ad reg. 740. Bernardi Diaz.

Non obſtat text. in. d. §. illo. in illis
verbis iã ſuprà relatis, quia paria ſunt
dicere, remitto, inuentarium, vel veto
fieri. argumento text. in. l. ſi hæres ve-
titus. iuncta. l. cùm tale. §. Titius. in fi
ne. ff. de condit. & demonſtra. Item,
quia nihil intereſt; quibus verbis vta-
tur teſtator, ſi de voluntate eius appa
ret, vt in. l. 2. C. communia delega. &
in. l. 2. C. de formul. ſublat. Non ob-
eſt & ſecunda ratio ſuprà adducta, nã
huiuſmodi præſumptio in patre reſpe
ctu filij, non eſt accipienda, cũ ipſum,
ſemper veroſimilius ſit vtilius filio
conſilium accepiſſe & approbaſſe.
argumento tex. in. l. nec in ea. §. 1. ff.
de adulter. Item quia ſi ſuſpicio ali-
qua ſit de tutore, aliquid ex hoc con-
tra vtilitatem minoris facturum, iu-
dex poterit prouidere, vt conficiat in
uentarium: non ſequendo volũtatem
defuncti; vt tradit Barto. hic & infra
dicetur in. 2. eius concluſione. & ita
eſt tenendum.

Tertiò principaliter cõcluſio Bart.
410 hic & text. in dict. §. fi. ampliatur, vt
non tantùm teſtator, tutori poſsit re-
mittere confectionem inuentarij, ſed
etiam hæredi; quæ remiſsio tantũ no-
cet legatarijs, non vero creditoribus
hæreditarijs. ita tenet Iaſ. in. l. cùm ne
ceſsitate, C. de fideicommiſ. & ante eũ
tenuit

tenuit Bald in.l.cūm tale.§.Titius.ff. de conditio. & demonſtration. idem in l.final.in princip.num.19.C.de iur. delib. Paul. de Caſtr. in præſenti. nu. 10.verſi.vnde puto: Alex. n.18.Aret. col. 5. innuit eam eſſe communem eā ſequutus Rip. num. 82,ſequitur ſimpliciter Iaſ.num.55. dicit communem alciat.num.44.& eſt communis ſecū dùm Couarru.in cap.1.de teſtam. nu. 17.ſequitur Bernard.Diaz de Lugo in reg.740.& Alex.conſi.82.nu.15.lib.2 Decius conſi.418.n.14. teſtatur communem Ignatius Salzedo vbi ſupra. Sed contrarium reſpectu legatariorū, imò quòd eorum etiam reſpectu non valeat remiſsio,tenuit Iaſ.hic.nu. 96. item & Crotus. nu.51. & porcellinus in tract.de inuent.in prin. nu.15.vol. 7.Alciat.autem hic num.44. videtur has opiniones quodam diſtinctionis fœdere componere,vt opinio Iaſ.pro cedat,quando ſimpliciter teſtator remiſit,communis verò opinio , quādo expreſſe dixit parari præiudicium le velle ex illa remiſsione legatarijs. Sed ego communem opinionem ſequi in diſtinctè malo.Primò,quia teſtator ſi cut legauit, potuit nō legare,vnde & melius legatum minuere. argumento text.in.l.videamus. §. iurare.ff.de in lit.iur. Cui fundamento non ſatisfacit reſponſio Iaſ. quia ſecundum hoc poſſet teſtator vſufructuario remittere cautionem, ſicut potuit ei non legare vſumfructum. Nam reſpondeo eo caſu alia ratione teſtatorē id non poſſe, ne ſcilicet detur occaſio delinquendi:quæ eſt communis ratio,vt ſupra non ſemel dictum eſt. Item & ſecundò communis opinio iuuatur ex ſecunda ampliatione ſupradicta magis communi qua probatum fuit.d.§. illo.habere locum ſiue teſtator expreſ ſe,ſiue ſimpliciter illud iuberet ,& ita eſt tenendum.

411 Vnum tamen ſingulare addendum eſt in materia , non quidem vulgare, quòd licèt teſtator remiſerit tutori confectionem inuentarij, debet tamē patefieri deſcriptionem bonorum ad faciliorem probationem , & ne bona baratentur, ita enim refertur tenuiſſe Bald.in conſil.ſuo incip.In Chriſti no mine amē.Petitus tutor à matre. quē refert & ſequitur dicens eſſe menti tenendum Curtius in tractatu.de ſeque ſtris.in princip.num.16.volum,5. tract at.fol.27.col.3.illius folij argumento tex.in.l.defenſionis facultas.C. de iure fiſc. lib. 10. quam opinionem tenet etiam alios allegans Caſſaneus in conſuet Burgund. Rubrica. 6. §. 6. verb.par. inuētayre.nume.27.& eum referens Baeça vbi ſupra.nume. 50.& Ignatius vbi ſupra in fine.tenet etiam Rebuf.1.tom. commentar. in conſtit. Regias Gallicæ in tractu de ſententijs prouiſion.artic. 3.gloſ 3.nume. 3. fol. 281. tenet etiā exemplificās in patre, qui non tenetur inuentarium bonorum filiorum ſuorum tanquam legitimus adminiſtrator facere D. Molina de Hiſpan.primog.lib.1.c.15.num.34. ſequitur etiam Nicola Balbus in con ſil.poſito poſt decil.Pedemōtana.68. ante decil.69.nu.28.fol.251.in paruis.

412 Secundo principaliter ex Barto. in hac 6.quæſtione colligit,quòd ſupradicta prima conclusio limitatur, vt remiſsio confectionis inuentarij facta per teſtatorem non valeat,quotieſcunque eſſet contra vtilitatem pupilli , quia tunc poteſt iudex iubere , vt illud conficiat, & ſic voluntatem teſtatoris nō ſequi. allegat Bar. tria iura , per quæ eādem opinionem ſequitur Salicet in.d.§.illo.num.5.ſequuntur in præſenti Iaſ.num.52.Rip. 84.eſt cōmunis ſecūdùm Alciat. hic num.44. qui illud intelligit, cum talis cauſa ſubeſt , quam ſi teſtator ſciuiſſet.veriſimile ſit non fuiſſe eam neceſsitatem remiſſurum. Pro quo facit

tex.

tex. in l. in confirmando. & in l. vtilita
té. quas hic allegat Bart. & Rip. tamé li
cet horum opinionem Angelum referas,
rosiddes tamen in contrariá opinione
cum Aretino anchoramdo tenente ex
tex. in l. 3. §. quantuis ibi, si pater mi-
nus perpenso consilio. ff. de admini-
strat. tut. quæ opinio & mihi magis
placet, cùm ad tantum inspiciendum
fit, ne contra vtilitatem pupilli aliquid
fiat, quia tunc cessat ratio supra assig-
nata, quare testator possit remittere,
& non obstante prohibitione & remis
sione testatoris poterit, & debet coge
re tutorem ad inuentarium faciendú,
vt in dictis iuribus. & tenet Bart. in d.
l. in confirmando. & doctores in d.
§. illo. & Rolandi Pasagerius in flo-
scul. testament. in Rubrica, de tutor.
in testamentis vel codicillis dat. l. nu.
17. volum. 7. tractat diuers. doct. fo. 91.
item quia iura, quæ Alciat. pro se alle
gat, id probát argumento à contrario
sensu, quod quidem sumendum non
est in præiudicium pupilli tanquàm
absonú. & vltra supra dictos, opinio-
nem Bart. hic sequitur Bernard. Diaz
de Lugo in regula 769. in 1. limitatio-
ne. vbi allegat Seguram & alios. sequi
tur etiam Gaspar Baeça vbi suprà ca.
2. num. 49. plures referens. Idem facit
& appellat communé ex testimonio
aliorum Ignatius vbi supra ad finem
adnot.
413 ¶ Et ex hac limitatione Barto. infer-
tur planissimè, posse iudicem, si expe-
diens pupillo visum fuerit (vt puta,
eadem ratione, qua & testatori licet,
ne paupertas aut pompa detegatur) il
lam confectionem inuentarij tutori
remittere. ita tenet expresse Barto. in
dict. l. tutor, qui repertorium. numer.
19. ff. de administ. tut. quem sequitur
Rip. hic. nume. 81. & ita est expedita
hæc sexta quæstio Bart. sequitur etiá
hoc vltimum Porcellinus in tractatu
de inuentar. in princip. nu. 13. volum.
9. tract. diuers. Docto. fol. 176.
414 ¶ Sed vltra Bart. tu adde aliam limi-
tationem (si limitatio vocari potest)
scilicet in inuentario, quod tenetur
facere vsufructuarius, per tex. in d. l. 1.
§. recte. ff. vsusfruct. quemadmodum
cau. Paulus de Castr. consilio. 221. vo-
lumi. 2. sequitur plures referens Arias
Pinel. in l. 1. 3. parte. numero 22. C. de
415 bon. mat. ¶ Nam hanc inuentarij con
fectionem testator remittere non po-
test secundùm Paulum vbi supra in
dict. consil. & sequitur Gurtius in tra
ctatu de sequestris in princip. nume.
17. volum. 5. tractatuum diuers. doct.
fol. 27. col. 3. illius folij. Pinelus vbi su
pra num. 76. & testatur hanc opinio-
nem communem Mencha. de succes.
creat. §. 10. n. 668. & sequitur plura cō
silia doctorū ad idem referens Rolan-
dus à Valle consil. 92. num. 17. volum.
4. testatur communem ex testimonio
Socini Iunior. & Belloni. Ignatius
Salced. vbi supra. Cuius ratio est, quia
non posset aliàs bene sciri an vsufru
ctuarius vsus fuerit arbitrio boni vi-
ri, & an plenam faciat restitutionem
rerum, quæ ad manus suas peruene-
runt, nisi de illis esset factum inuenta
rium. & ibi ampliat hanc opinionem
duobus modis.
416 Et insuper addit num. 20. quod re-
missio testatoris operabitur, quòd nō
teneatur facere inuentarium secun-
dùm solemnitatem text. in l. fin. §. sin
autem. C. de iur. delib. sed sufficit fa-
cere aliquam descriptionem, quæ in-
uentarium appellatur, vt dicit tenere
Paul. in dict. consil. 221. colum. 1. & in
dict. l. cùm tale. §. Titius. ff. de con-
dition. & demonstration. & ibi etiam
refert alios plures doctores ita tenen
tes, & Paul. Parisi. testanté hác opin.
esse communé. quod profectò est no-
tandum, & menti tenendum. ¶ Adde
quòd etiam si testator inhibeat vsu-
fructuario inuentariū facere sub pœ-
na,

na nihilominus conficere tenetur, vt cũ Abbate cõcludit Boerius decis. 61. n. 12. Roland. à valle vbi supra. n. 8.

Septima Quæstio Bartoli.

Septimo principaliter Bart. quærit, an per pactum efficiposlit, vt à sententia arbitri appelletur? Et relatis hinc inde contrarijs antiquorum opinionibus, Bart. ad intellectum huius quæstionis, præsupponit aliam, an ex sententia arbitri oriatur actio? Itẽ, an quibus casibus illa oritur, liceat appellare, etiam si pactum non interuenerit? Et ex omnibus hic dictis per eũ in hac longa sua quæstione, colliguntur quatuor principales cõclusiones, quas ipse hic latè explanabo, & insuper alia vtilia in praxi addam.

Prima conclusio Barto. hic est huiusmodi. In casibus, in quibus hodie ex sententia arbitri oritur actio, in illis, ab ea licet citra pactum appellare.

417 Et pro intellectu huius conclusionis est præsupponendum, quòd regulariter ex sententia arbitri, nõ oritur actio. tex. est in. l. 1. C. de arbit. cum simil. & est communis opinio secundũ Mencha. de success. creat. §. 10. n. 3. & approbatur in. l. 37. titu. 23. partita. 3.

418 ¶ Eaque ratio est, quarè à sententia arbitri non posit appellari, vt inquit text. ille, quia cum nullum iuris pariat effectum, non est necessarium, eũ per appellationem retractare. & licet rationem hanc text. illius, pluribus instantijs conetur subuertere Ias. in. l. arbitro. num. 10. ff. qui satisdar. cogantur. tamen illá optime defendit Rip. hic. nume. 90. eamq; optime declarat Alciat. n. 47.

419 Primò tex. in. d. l. 1. fallit in duobus casibus, scilicet, quando compromissum factum est sine pœna, & sententia arbitri est homologata expressè (hoc est approbata per partes, cui se subscripserunt.) Item & quando tacitè scilicet per. lapsum decem dierum. hic est text. in. l. cùm antea. per totam illam legem. C. de arbit. & in. l. final. titul. 4. partit. 3. vbi Greg. Lopez. in glos. Las partes, tenet hodie, idem esse etiam si cõpromissum sit pœnale. declarat benè Roderic. Soarez in. l. post rem iudicatam. vers. est alius casus. fol. 262. & ibi eius additio. ff. de re iudic.

420 Hoc sic præhabito, dicit nunc Bar. quòd in his duobus casibus licita erit appellatio citra pactum, cum iam deficiat ratio. d. l. 1. eandem opinionem tenet idem Barto. in. l. arbitro. nu. 6. ff. qui satisdari cog. vbi eius additio. litera. D. in fine, inquit nullam esse in hoc contrarietatem. sequitur etiam Paul ibi. n. 4. & tenet idem Bart. in. d. l. 1. n. 3. & in. l. 2. n. 2. ff. de arbit. vbi dicit, quòd ipse est in hac opinione contra omnes doctores.

Sed contrariam sententiam, imò quòd etiam his duobus casibus non posit appellari à sententia arbitri, tenet glos. in. d. l. 1. glos. mag. in medio, verb. actio similis in. d. l. arbitro. ver. appellare. quarum glossarum opinionem sequitur Cynus in. d. l. 1. n. 1. & eã testatur communem Bart. in locis suprà relatis. communem quoque testatur Ias. in. d. l. arbitro. nu. 11. vbi Ioan. Orosc. num. 7. testatur eam communiorem alios allegans. eandem etiam opinionem communem esse testantur in præsenti Ias. plures allegans. nu. 56. & in. 2. lectura. num. 85. Ripa. num. 96 Alciat. 48. Marant. de ordin. iudic. 6. parte princip. 1. actu, de appellationibus. nu. 259. vbi dicit Barto. in prædictis locis communiter reprobari. dicit etiam communem plures allegans Mench. de succes. creat. §. 10. nume. 4. vbi dicit veram. Mouentur glos. supra dictæ

dictà & omnes poſt eas, quòd quãdo ſententia arbitri tacite eſt homologa ta per lapſum decẽ dierũ, non naſcitur actio niſi poſt illos decẽ dies, at tunc non appellatur, quia ſera eſt appellatio, vt in auth. ſed hodie. C. de appel. & in. cap. concertationi. de appella. lib. 6. Prætereà facit, quia in altero caſu, quando ſentẽtia expreſſe eſt homologata, & ſic ſubſcripta & approbata, iam tranſit in rem iudicatam ex volũtate ipſarũ partiũ, ac perinde poſtea, eis non poteſt diſplicere. Neq; obſtat reſponſio Bart. hic dicentis, ꝙ quãdo partes homologãtur ſententiam, vidẽtur eam approbare tanquam latam, non tamẽ tanquam bene latam, ac perinde non ſibi contradicunt, ſi poſtea appellent. argumento text. in. l. 3. §. falſus. ff. rem. rat. hab. vbi domino appellante à ſententia, qua condemnatus fuit falſus procurator, qui ratum do-
421 mino haberi promiſit, non committitur ſtipulatio. ¶ Quia in caſu illius tex. approbatio & reprobatio tendũt circa diuerſa, quia dominus approbat ſententiam falſi procuratoris, vt habeatur perinde ac ſi fuiſſet verus procurator à principio, ſed improbat ſententiam iudicis, dicens eam eſſe iniuſtã, vnde nihil repugnat, quia in duobus ſubiectis poſſunt eſſe duę qualitates cõtrariæ. l. ancillam. C. pro ſuo, ſed in caſu noſtro de quo agimus, approbatio & reprobatio tendunt circa idẽ ſubiectũ, ſcilicet ſententiã, quod eſſe non poteſt, & hæc eſt veritas. & circa intellectum. d. l. 3. §. falſus. videndus eſt omnino Iaſ. in præſenti. n. 56. & in
422 2. lectura. n. 87. qui bene agit.

Alius & tertius caſus eſt, in quo Barto. hic in princip. n. 14. voluit ex ſententia arbitri homologata oriri actionem, etiam ſi ſit pœna, videlicet, ſi ſit adiecta clauſula, rato manẽte pacto. tunc enim inquit Barto. videntur duo cõpromiſſa eſſe, alterum pœnale quod committitur per contrauentionem, alterũ abſq; pœna, quod remanet exacta iam pœna & per conſequẽs ſi homologetur, producit actionem ex ſupradicta. l. cùm antea quę lex & in hoc caſu debet extendi. eãdem opinionem tenet idem Barto. poſt gloſ. ibi. in. l. 2. num. 2. & in. l. ſi duo. in princip. nume. 1. ff. de arbit. & Alex. in. d. l. 2. numero. 2. teſtatur magis communem. tenet idem Barto. in. dict. l. cùm antea. num. 3. & in. l. de quibus. nu. 18. ff. de legib. & in. l. ait prætor. in princip. ff. de re iud. hanc opinionem plures allegans dicit magis communem Iaſ. hic nume. 58. vbi refert plures tenentes contrarium. & in. 2. lectura. nume. 88. cum ſequentibus. communem quoque teſtatur Ripa hic. nu. 93. dicit receptiorem, eam ſequutus Alciat. hic num. 48. ſequitur Marant. de ordi. iudic. 6. parte princip. in. a. actu de appellat. n. 257. communem quoq; teſtatur Greg. Lopez in. d. l. ſi. titu. 4. partita. 3. in gloſ. Las partes por bueno vbi cõcludit, idẽ eſſe hodie attẽta pragmatica. 42. del reyno. verſ. 45. etiã ſi non ſit clauſula, rato manẽte pacto.
423 Et ratio ſupradictæ communis opinionis eſt. Nam clauſula hæc, rato manente pacto, id operatur, quòd licet ea non appoſita, alterum tantum peti poſſet, vel pœna vel debitum, tamen ſi apponatur, facit vtrunque deberi. vt in. l. qui fidem. ff. de tranſact. & in. l. cùm proponas. C. eod. ſic in propoſito facit, & quòd pœna debeatur, & quòd pareatur arbitrio per homologiam, & per cõſequens naſcatur actio, aliàs enim nihil operaretur; quod non eſt dicendum. Ad fundamenta contrariæ partis reſpondent Iaſ. & Rip. vbi ſuprà. Et eſt aduertendum, quòd hoc caſu, non erit licita appellatio, ſicut in alijs ſimilibus dictum fuit ſecũdùm veriorem & communiorẽ opinionem, licèt cõtrarium

etiam in hoc casu sicut in alijs senserit Bart. hic. sed malè. ita aduertit in specie Alciat. vbi suprà.

424 ¶ Secunda conclusio Bart. est. A sententia arbitri, quæ authoritate statuti parit actionem, potest appellari tenet etiam idem Bar. in. d. l. i. C. de arbit. in fin. sequitur Rip. hic num. 91. & est receptissima sententia secundum Alciat. num. 48. in fine. & 49 in princip. qui Felinum allegat, & optime defendit eam.

425 ¶ Verùm superioribus addendũ est, quòd iure canonico, à quacunq; sententia arbitri potest appellari. ita tenet glos. in c. à iudicibus. 2. q. 6. verb. ordinarij, in principio. dum existimat, quòd iure canonico confirmatur notio arbitrorum ex text. in capit. 2. de arbit. & sic aliàs videmus, quòd oritur actio ex pacto nudo, quæ de iure ciuili non oriebatur. & ita hanc opinioné expresse in arbitro de iure canonicó dicit cõmunem eã sequutus Ripa hic. n. 91. vbi dicit glos. suprad. esse singularem ad hoc tenet etiam Ioan. Orosc. in. d. l. arbitro. nu. 7. & Paul. de Castro in. l. nã & postea. §. si minor. n. 8. ff. de iur iurand. & est magis communis opinio secundũ Alexan. l. ait prætor. in princip. n. 3. ff. de re iudic. licet eam reprobet Alciat. hic. n. 50. vbi respondet ad dictum. c. 2.

426 Sed tenendo communem opinionem supradictam, ex ea nouissime inferri potest, quòd eodem fundaméto, quo communis opinio determinauit hoc de iure canonico, eodem dicendũ, sit idem de iure regio, vt eo attento. à sententia arbitri oriatur actio, & possit appellari, cùm per. l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. quæ hodie est. l. 2. titu. 16. lib. 4. nouę recopil. nascitur ex pacto nudo actio efficax, sicut de iure canonico, & hæc consideratio mea est, & ideo eam non audeo affirmare, quia dicta lex regia tantum supplet defectum pacti nudi. ita vt eiusdem effectus sit hodie pactum nudum, quòd stipulatio.

427 ¶ Sed in proposito habeo, quòd si cõpromissum factum sit per stipulationem, ad huc ex sententia arbitri non oritur actio, sed condictio incerti cõpetit, non ex sententia, sed ex stipulatione ad interesse. vt in. l. diem proferre. §. fi. ff. de arbit. per quem text. ita tenet Barto. in. d. l. cùm antea. num. 3. Alex. in. d. l. ait prætor. in princip. nu. 2. in fin. vnde adhuc attento iure regio remanet eadem ratio quare non possit appellari data ad. l. 1. ideo cogitetis super hoc. Sed postquã hæc scripseram inueni, quòd eandem meam opinionem ita subtiliter consideratã, scilicet, quòd attenta. d. l. ordinamenti oriatur actio ad interesse ex sententia arbitri, etiam si pacto nudo factũ sit compromissum, tenet Grego. Lopez in. d. l. fi. tit. 4. parti. 3. glos. 3. vnde & ex hoc cócedi debet appellatio hodie, quod est multum notandum.

428 Verùm tu adde, quòd cum hodie sententia arbitrorum statim possit mandari exequutioni ex. d. pragmatica. 42. del reyno. vers. 45. & in ordinatione noua Toleti anni. 1539. quæ hodie ponuntur & referũtur in. l. 4. tit. 21. lib. 4. nouæ recopil. regiæ. sub fideiussoribus, quòd si sententia retractetur restituentur res, quòd hodie poterit appellari à sententia arbitri, siquidem datur iam ex illis regijs constitutionibus actio ex tali sententia. ita not. uissimé aduertit Oroscius in. d. l. arbitro. nume. 8. & Grego. Lopez in. d. l. fin. glos. 1. idem Grego. Lopez in. l. 5. tit. 2. part. 1. verb. dos juyzios. in fine. & idem Ioan. Orosc. in. d. l. de quibus. n. 87. ff. de leg. & Auiles late in hac materia agens in. cap. 10. verb. execucion. nume. 9. & in. 26. in capitibus prætorum. Couarru. late lib. 2. var. resol. ca. 12. per totum. vbi plura circa eius intellectum tradit.

429 ¶ Et an etiam à iudice,

dice, qui cognoscit de reductione ad arbitrium boni viri, posit appellari, vide eum omnino, & additionem Roderic. Suarez. vbi iam eum allegaui supra in prima conclusione Barto. huius quæstionis. & Auendaño cap. 1. præt. nume. 26. & sequentibus.

Item si velis videre alias limitationes de iure communi ad. d. l. 1. C. de arbit. vide latè Ripam hic. nu. 90. & sequētibus. & Alc. n. 48. & Marant. vbi supra. quem vide à. n. 261. vbi testificatur de vsu contrario sui regni, & allegat pragmaticas regias sui regni.

430 Quia tunc ex necessitate statuti sumitur arbiter, quo casu licet ab eius sententia appellare, iuxta glo. in. d. c. à iudicib⁹. 2. q. 6. Ias. hic in. 2. lectura. n.
431 92. alios allegās. ¶ In quo est aduertendum, q̄ secūda limitatio, quā assignat Rip. vbi sup. ex. d. l. arbitro. iuxta primū intellectum glos. ibi, quādo fertur sententia super vno articulo incidenti, reseruata cognitione iudici in reliquis, est cōmuniter reprobata secundū Ias. in. d. l. arbitro. n. 6. vbi late probat contra eā. & dicit magis cōmuniter reprobatā Oros. ibi. n. 1. licèt illum intellectū dicāt verū Ias. & alij relati per Menck. §. 10. nu. 3. qui est vidēdus pro illis intellectib⁹ gl. in. d. l. arbitro.

Et antea quā ad cæteras Bartoli cōclusiones huius septimæ quæstionis veniā, nonnulla hic inserere & agere libuit, quæ in practica vsui esse possunt, circa intellectum. d. pragmaticæ 42. de la ordē judicial. vers. 45. quæ est d. l. 4. tit. 21. lib. 4. nouæ recopil. Et pri-
432 mò videndū est, an dū regia illa constitutio requirit obligationem & fideiussionē ad hoc q̄ sententia arbitraria mandetur exequutioni, sit intelligendum, quòd antequam exequatur petens eius virtute exequutionē, debeat offerre & dare prædictā obligationē & fideiussionē, etiā parte non petēte, ad effectū de quo ibi, vel sit valida exequutio prædicta etiā non præstita dicta fideiussione; si aduersa pars id non postulauerit? In qua. q. videtur quidem dicendum, petentem exequutionem virtute sententiæ arbitrariæ nō teneri præstare dictam obligationem & fideiussionem nisi altera pars id postulauerit, & quòd exequutio sit valida, vt probat. glos. juncta text. in. l. vniuersa. verb. præbeatur. C. de precib. imper. offerend. Nam cū text. ille probet, quòd rescripta seu priuilegia regia, quæ in debitorum causis super præstandis dilationibus promulgantur, non aliter valeant, nisi fideiussio idonea super debiti solutione præbeatur, inquit glos. illa, hoc procedere ita demum, si aduersarius postulet, igitur non postulante aduersario prædictam fideiussionem, habebunt suum effectum prædict. rescripta. Ergo ita in proposito dicendum est, quòd licèt supradicta lex regia, requirat obligationem & fideiussionem ad hoc vt sententia arbitraria exequatur & satisfiat parti cuius fauorem pronunciatum fuit, debeat tamen intelligi, si pars condemnata petat dictam obligationem & fideiussionem. & ita inuenio. quòd glos. illam sequitur & extollit in proprio loco Paulus de Castro.

Dicēs per eā, quòd quādo lex vel sta-
433 tutū mādat fideiussores præstari aliàs annullat actū, valet processus gestus sine fideiussione, si illa nō fuerit petita per alteram partem, & ita dicit ex facto consultus respondisse, & allegat pro hac opinione bonum text. in. l. peto. §. fratre. ibi, si cautio non fuerit postulata. ff. de legat. 2. sequitur etiam glo. illam Roderi Suarez in. l. quoniā in prioribus. in. 10. ampliatione. num. 2. C. de inoffi. testamento. & Didacus Per. Salmatinus in. l. 4. tit. 8. li. 3. ord. col. 1272. Ergo idē à fortiori dicendū est in nostro casu, cùm prædict. regia

non annullet exequutionē aliter fa-
ctam. ¶ Secundò pro hac eadem opi-
434 nione facit doctrina Pauli de Cast. per
tex. ibi & per gl. supradict in.d. l. peto
§. fratre. vbi expresse videtur tenere
hanc opinionem in nostris terminis.
Nam inquit, quòd si statutū dicat, ꝙ
appellans, vel petens restitutionem de
beat cauere cum fideiussore de restitu
endis expensis, & aliter processus fa-
ctus non valeat, quęritur, si cautio nō
fuit petita, neque eam obtulit, sed in
causa processit iudex, vtrum proces-
sus sit nullus? & dicit quòd ille text.
facit quod nō, & quòd statutum de-
bet intelligi, si fuit petita & non præ-
stita. & hanc Pauli decisionem late
confirmans & probās sequitur Hip-
polyt. de Marsilijs in.l. vnius. §. cogni
turum. nume. 11. & duobus præceden
tibus & sequentibus. ff. de quæstion.
ergo expressam habemus decisionē
in casu nostræ regiæ pragmaticę cùm
illa præd. fideiussionem requirat ad
effectum, vt si præd. sententia arbitra
ria, cuius exequutio petitur, fuerit per
superiorem retractata, restituetur res
cum fructibus.
435 Tertiò pro hac opinione facit,
quod in similibus terminis hodie tra
dit Petrus Nuñez Auendaño. cā. 15.
prætor. nu. 2 lib. 1. vbi tenet, quòd in
casu & terminis. l. 5. tit. 8. lib. 3. ordin.
& l. 64. Taur. quę hodie ponuntur in
l. 2. & 3. tit. 21. lib. 4. nouæ recopil. qui
bus cauetur, quòd si debitor, cui est fa
cta exequutio per instrumentum gua
rentigium, vel aliud habens paratam
exequutionem non probet exceptio
nem legitimam intra decem dies à die
oppositionis, fertur statim per iudicē
sententia de remate vulgò dicta, & fit
solutio debiti creditori, præstando fi
deiussores creditor ad effectum ibi di
spositum, nam inquit Auendan. vbi
suprà hoc procedere si fideiussoria
cautio petatur à parte, vt notat An-
gel in. l. diuersum. §. qđ ait. ff. quorū
legat. & Ias in.d. l. vniuersa. ergo ita
& eodem modo dicendum est in no-
stro casu.

Sed inuenio, ꝙ idem Auenda. ca. 1.
prętor. n. 29. tenet expresse contrariū
in terminis nostræ. l. regiæ, quę de sen
tentiæ arbitrariæ exequutione loqui
tur, & sic ad intellectum. l. fi. de Ma-
drid, quæ refertur in.d. l. regia, dicens,
ꝙ ista præstatio fideiussorum debet es
se etiā si non petatur & ratio est, in-
quit ille, quia cōditionaliter à lege de
Madrid requiritur, ꝙ præcedat actū,
vt notat Bald in. l. nec ei. §. satisdatio
n. 3. ff. de adop. hæc ille. idē in. l. 4. & 5.
ordin. n. 38. Et vt hoc meliùs intelliga
tur, verba. l. de Madrid ita se habent.

Porende queriēdo en esto proueer
y proueyendo mandamos, q̄ luego q̄
la tal sententia arbitraria fuere dada
de que la parte pidiere execucion, se
execute libremēte, paresciendo è pre-
sentando se el compromisso y senten-
cia signada de escriuano publico. y pa
resciendo que fue dada dentro del ter
mino del dicho compromisso y sobre
las cosas que fue cōprometido, e que
la parte sea satisfecha de aquello so-
bre lo q̄ fue sentenciado en su fauor,
haziendo obligacion, è dando fianças
llanas y abonadas, &c.

Ecce ergo, quomodo illa verba ha
ziendo obligacion, e dando fianças,
&c. sunt conditionalia, quasi innuat,
non aliter fiat præd. exequutio & sa-
tisfactio, quā si dederit fideiussiones,
& fecerit obligationem, & hæc in ef-
fectu est inductio Auendañ. vbi su-
prà. Potest etiam ponderari, quòd illa
verba sunt gerundij in dō, quod im-
portat necessitatē, vt tradunt docto-
res in Rubrica. C. & ff. de edendo.

Quid dicendū in hoc articulo? Ego
(si verum dicere fas est) primam opi-
nionem veriorem esse existimo. (par-
cat mihi vir doctiss. & practicus Auē
dañus

danus) per omnia supradicta pro ea, quæ expressissima sunt, imò procedit à fortiori in nostro casu, in quo nó exprimitur, ꝙ processus aliter factus, quàm præstita prædi. obligatione & fideiussione sit nullus, licèt ex verbis & mente legis id colligatur, nã etiã si id expressum foret, adhuc valeret processus factus non præstita fideiussione requisita per statutum, quãdo ipsa petita non fuit, vt suprà dictum est, quo nihil expressius aut fortius inueniri potest.

Præcipue, quia ipsemet Auend. vbi iam suprà eũ allegaui, hanc etiã opinioné primã teneat in terminis. d. l. 5. tit. 8. lib. 3. ord. & l. 64. Taur. quæ. ll. si millimæ sunt. d. l. de Madrid, & per ea dé verba loquitur. d. l. 5. quibus vtitur d. l. de Madrid. nã etiã dicit, dãdo fianças el tal mercader, &c. ergo idem in vtroq; casu dicendũ & determinandũ est, quia vbi est eadem ratio, idem iusstatui debet, vt in iuribus vulgatis.

Non obstat ꝙ verba. d. l. de Madrid sunt cõditionalia, vt inquit Auenda. & ꝙ importent necessitaté, quia sunt gerundij in do, vt ipse addit. quia hoc verum est, & procedit parte petente, quia si pars petat, non aliter fiet exequutio, quàm forma tradita in dict. l. per omnia suprà tradita pro. 1. opinio. Quod quidem rationem habet. Nam omissis alijs plurimis, quæ in fauoré huius primæ opinionis adduci poterant, illud præcipuè facit eam veram. Nam certum est, quòd hæc præstatio fideiussorum est in fauorem eius, cui fit exequutio ad hoc vt securus sit, ꝙ si probauerit postea exceptionem legitimam, vel si sententia de remate vel arbitraria fuerit reuocata per superiores, sibi restituentur res captæ cum fructibus, at verò, nemini dubiũ est licere vnicuique iuri pro se introducto renuntiare, vt sunt iura vulgata: sed nó petẽdo reus hãc fideiussionem, videtur tacitè rei renuntiare, & taciti & expressi idem est iudiciũ, vt in. l. cùm quid. ff si cert. petat. igitur, &c. Et licèt hæc opinio vera sit, cautius tamen erit actori, vt antequã petat exequutionem virtute sententiæ arbitrariæ, offerat, & præstet obligationem & fideiussiones ad effectum de quo in dict. l. fin. de Madrid, & postea petat exequutionem ad tollendũ omne dubiũ, & ita consulo vt semper fiat, & ita ego soleo facere, si tamen aliter fiat, & à parte aduersa non opponatur, in rigore iuris existimo valere processum & exequutioné, & si pars postea petat sibi præstari. d. fideiussionem, deberi præstari.

436 Existimo tamen ego, quòd hoc casu sufficiet, si reus opponat per verba generalia, quæ in libellis communiter dicuntur, scilicet, nó esse petitum per partem, neque contra partem, nec tempore, nec forma, nec modo debitis, licèt aliud non exprimat, nam hoc casu si actor non præstiterit fideiussionem & obligationem supradictam, exequutio erit nulla, præcipuè si reus apposuerit clausulam salutiferam, super quibus omnibus peto mihi ius & iustitiam ministrari.

437 In fideiussione autem, quæ præstari debet iuxta formam legis Toleti, supradicta practica est, quòd si contra exequutionem pars se opponit, & nó obstante sua oppositione iudex mandat fieri venditionem pignorum, & satisfieri parti, & sic profert sententiã de remate in eadem sententia, etiã parte non petente dicit, dando fianças la parte executante conforme a la ley de Toledo para el effecto en ella dispuesto. & sic pars, quæ exequutionem petijt, debet dare fideiussorem legis Toleti, antequã sibi satisfiat, & ita fit & practicatur cómuniter in iudicijs. & ita ipse sępissime practicaui, & semper practicari vidi hic Placenciæ

quæ practica hodie approbatur in. l. 19. ad fin. tit. 21. lib. 4. nouæ recopila. regiæ. & sic in terminis. d. l. Toleti, debet præstari saltim attenta practica fideiussio, etiam parte non petente, & aliter non fit satisfactio parti, exequutio autem fit sine ea, quia ad exequutioné faciendá non requiritur satisdatio præstáda per. d. l. Toleti, sed tantú ad solutioné faciendam. Si verò pars non se opponat exequutioni, tunc fieri video, quòd non iubeatur præstari. d. fideiussio, quia lex Toleti nó iubet eá præstari nisi eo casu, quo debitor se opponat & allegat exceptionem legitimam. Hodie auté etiá si pars non se opponat, debet iuberi præstari fideiussio, vt dicitur in. d. l. 19. ad. fi. Cuius ratio pótest esse, quia potest pars condénata appellare, & reuocari sententia.

438 Vnde teneo, q etiá in terminis. d. l. fin. de Madrid, fideiussio præstetur ad solutioné faciendá. & q in senté tia de remate ea iubeatur præstari etiam non petita, siue pars se opposuerit exequutioni, siue non, quádoquidem ea fit, per instrumenta habentia paratam exequutioné per. d. l. de Madrid, & d. l. 2. Toleti. & d. l. 1. præcedens loquátur in exequutionibus quæ fiunt per quodcunque instrumentum habens paratam exequutionem, & etiá in exequutione compromissi, licet vt suprà dixi cósultius sit antequàm peratur exequutio virtute sententiæ arbitrariæ præstari obligationé & fideiussioné, de quibus in. d. l. de Madrid, vt satisfiat vtrique. l. & illi, & legi Toleti.

Secúdò pro intellectu. d. l. fi. de Madrid, quæ in. d. pragmatica de la ordé judicial continetur, aduertendum est, quòd dum loquitur in iudicibus arbitris arbitratoribus, intelligenda est etiam in quocunque arbitro vel arbitratore nominato vel electo de cósensu partium. ita prędictam legem intelligit & declarát pragmatica Toleti. petitione. 8. ann. 39. relata in. l. 1. tit. 4. libr. 3. repertorij veteris, & hodie omnes hæ ll. referuntur in. d. l. 4. titu. 21. lib. 4. nouæ recopil. regiæ.

439 Tertiò ampliabis idem esse in transactione secundùm Rodericum Suarez in. l. post rem iudicatam. in. 10. notabili. ff. de re iudic. fol. 263. pro quo ipse allegat. d. l. regiam de Madrid, quæ expresse id probat in illis verbis. E esto mismo mandamos que se haga y execute en las transactiones hechas entre partes por ante escriuano publico. quæ lex licèt hoc non diceret, adhuc ego tribuerem viam exequutiuam huiusmodi transactioni factæ per partes, & coram tabellione publico, per text. in. d. l. 2. titu. 21. lib. 4. ordin. noui. in illis verbis. cartas y contractos publicos. Nam clarú est, quòd si transactio, vel aliud quodlibet instrumentum fiat coram tabellione publico, quod est publicum instrumentum, attento iure regio. Omitto nunc examinare, an sit necessariú, quòd instrumentum publicú habeat clausulá guarétigiá ad hoc vt habeat exequutionem paratam, an sufficiat, quod sit publicum, quia non est præsentis speculationis.

440 Quartò amplia. dict. l. Reg. de Madrid, vt procedat, etiam si pars immodicè lædatur in sententia arbitraria, nam adhuc debet fieri exequutio secundum formam. d. l. vt ex ea videtur constare, & tenet præterea Andreas Alciat. in. l. quidam cum filium. n. 31. ff. de Verb. oblig.

441 Quinto amplia, quòd iudex ordinarius cuiusque loci, competens tamen, absque requisitione arbitrorum potest & debet exequi sententiam arbitrorum, in casibus, in quibus de iure communi meretur præd. sententia exequutionem, & hodie in regno regulariter, vt cum Barto. & alijs tradit

latè

latè Roderi. Suarez in dict. l. post rem iudicatam. versic. circa iudicem. n. 10. & sequentibus. fo. 352. & sequenti.

442 Item & sextò potest ampliari. d. l. Reg. de Madrid, vt etiam si cõtra exequutionem huius arbitraméti & sententiæ virtute compromissi latæ opponatur exceptio vsuraria, non suspẽdat dictam exequutionem. ita late fundans de iure communi cum Petro Ancha. & iure etiã regio ego hãc. l. de Madrid allegans, & ita eam intelligẽs tenet Auiles in, c. 50. præto. in gl. vsuras. num. 5. fol. 250. columna, fin. & sequenti. vbi id sequitur, non obstante l. 4. titu. 8. lib. 3. ordina. quæ iubet admitti cõtra exequutionem exceptionem vsurariam. Sed parcat mihi vir doctissimus. Nam ego de iure regio teneo contrarium, imò quòd hæc exceptio vsuraria admittatur & impediat exequutionem sententiæ arbitrariæ, & interim quòd probatur, suspendat eam, sicut suspendit etiam & impedit exequutionem, quæ fit virtute alterius instrumenti habentis paratã exequutionem. & hoc per expressam l. 1. tit. 21. lib. 4. ordin. noui, quæ id dicit, & loquitur expresse, quando fit exequutio per compromissum, & merito, quia nullam cõgruam rationem diuersitatis ego inuenio in hoc casu, imò lex illa ordinamenti, idem disponit generaliter, vt prædict. exceptio vsuraria admittatur contra las obligaciones, contractos, compromissos, ò sententias, o otras qualesquier escripturas que tengan aparejada execucion. & cùm habeamus legem expressam loquentem in compromisso, non est cur iã disputemus de hoc, nec amplius disputandum est. Præcipuè, quia per dict. l. ordinamenti excluditur ratio & fundamentum Anchar. & Auiles tenentium contrarium: nam dicebant ipsi, quòd si debitum, quòd descendit ex sententia arbitramẽtali dicatur habere ortũ item ex causa vsuraria, debuit corã arbitratoribus tũc opponi, non autem post laudũ ad eius exequutionem impediendam: quia sicut per sententiam est præclusa via exceptionibus peremptorijs, vt in l. peremptorias. C. sententiam rescind. non poss. & in cap. suborta. de re iudic. ita post laudum est præclusa via exceptionibus, quæ habent eius effectum impedire, nam hoc fundamentum excluditur per. d. l. regiã, quando quidẽ in ea dicitur expresse admitti hãc exceptionẽ vsurariã contra exequutionẽ sententiæ. Facit etiã pro hac mea sententia (& verissima meo iudicio) quia sententia arbitraria mandãda est exequutioni per iudicẽ ordinariũ competentẽ, vt suprà dictũ est. & Auiles vbi supra nõ respondet. d. l. ordin. quæ est expressa cõtra se, & pro hac opinione.

443 Item in proposito addendum est, quòd si arbiter vel arbitri ferant sententiam partibus præsentibus & homologantibus, (hoc est consentientibus & approbantibus) poterit peti exequutio laudi, licet de compromisso nullatenus doceatur, quia partes potuerũt tũc facere illum arbitrũ. ita cũ Angel. Tenet Mattheus de Afflic. decisi. Neapolit. 117. nu. 5. quod profectò est optimũ pro intelligentia & limitatione tex. in dict. l. regia. de Madrid. ibi. paresciendo è presentando se el cõpromisso. nã hoc limitari debet modo supradicto. sequitur nouissime Petrus Nuñez de Auendaño in. l. 4. & 5. tit. 3. lib. 4. ordinament. veteris. n. 35 quia iam hoc casu partes confitentur compromissum præcessisse.

444 Vltimò in proposito est animaduertendum. quòd recursus ad arbitrium boni viri, de quo in illa. l. regia de Madrid. à laudo arbitratoris, potest haberi intra triginta annos, vt his elapsis, sententia transeat in rem iudicatam, antea vero non, vt tradit idem

Matth.de Afflict. deciſ. Neapoli.132. & cum his me expedio à dictis regijs conſtitutionibus & earũ declaratione, vt ad Bar. declarationem reuertar.

445 Tertia principalis concluſio Bart. eſt. In caſibus, in quibus ex ſententia arbitri non naſcitur actio, poteſt fieri per pactum, vt ab eà liceat appellare, ſumendo appellationem largè & impropriè pro quadam reuiſione, nõ tamen quantum ad appellationem propriè ſumptam ex rationibus & iuribus de quibus per Barto. hic, & ſic ipſe ſequitur opinionem Dyni. Sed eſt aduertendum, quòd Speculat. quẽ ipſe Barto. allegat pro hac opinione, tenet contrariam, verum intelligenda eſt eius opinio iuxta diſtinctionem Barto. hic, quam plurimos allegans teſtatur eſſe communem Iaſ. hic nume. 66. dicit magis communem idem Iaſ. in.2.lectu.num.93. communem quoque dicit Rip nu.86. qui late diſputat pro vtraque parte ſequitur Alciat.n.50. dicit communem plures referens Mench.de ſucceſ.crea §.10.n.4.

Illud tamen eſt hic aduertendum ex Iaſ.nu.67. quòd tex.in.d.l.arbitro ſecundùm ſecundã lecturã gloſ.quam hic allegat Barto. pro hac diſtinctione, hoc nõ probat, quia nos loquimur in arbitris electis per partes, quibus pacto priuatorum iuriſdictio concedi non poteſt. vt in.l priuatorum. C. de iuriſd.omn.iudic. & quòd hoc ita ſit, patet ex dict.l.cùm antea. in princip.ibi. Neque iudex dederat.ſed.d.l. 2.& eius.2 lectura.loquuntur in arbitro dato à iudice. & ſic in propria appellatione, à quo tanquam à iudice delegato poteſt appellari, quia fuit datus ab habente poteſtatem, & ita etiã procedat.l.conſenſu. allegata hic per Barto. Sed adhuc teneo opinionem Bart. quia nõ propriè erit appellatio, ſed quædam reuiſio. quod hodie procedit citra dubium, cum etiam ſi non ſit pactum de hoc poſſit appellari. vt ſuprà eſt dictum.

446 Quarta & vltima concluſio Barto. eſt, quòd ab exequutore, qui nullam habet iuriſdictionem, poteſt appellari. allegat duo iura, ex quibus conſtat regulam eſſe in contrarium, niſi quã do exequutor mandatum & modum ſententiæ excedat. & ſecundum hanc limitationem voluit Bart. hic allegare illa iura. idem probat regia.l.52. in fin.tit.18.partit.3.& ita regulam hanc cum pluribus fallentijs conſtituit D. Didac. Perez.in.l.1.tit.16.lib.3.ordin. col.280.verſi.ſed vtrùm.

447 Verũ tu adde, ꝙ in caſibus, quibus non licet appellare ab exequutione ſententię, in illis, licet, ſi appelletur nõ ab ipſa exequutione, ſed à mandato iudicis de exequendo. ita tenẽt gloſſę in legibus hic allegatis per Bartol. & ſunt cõmuniter reputatæ ſingulares, & practicantur in Hiſpania, ſecundũ Roderic. Suarez in.l.poſt rem iudicatam in declaratione.l.regni.6.q.n.2. vbi tamen ipſe.num. 3.allegans plurimos contra gloſſas tenentes, credit æquius, & verius illud eſſe, quod etiã tenet gloſ.in.l. ſi cum exceptione. §. hæc autem.verb.datã, in fine.ff. quod met.cauſ.& licet primã opinionẽ gloſſarum dicat cõmuniter approbari plures referẽs Philip. Decius in.ca.nouit, n.4.de appellat. ibidẽ tamen plures referẽs dicit cõtrariã, & ſic ſecundã opinionem eſſe magis cõmunem ex teſtimonio Alex. eandem etiã opinionem contra ſupradictas gloſſas dicit cõmunem plures allegans additio. Roderi. Suarez vbi ſupra.n.3.dicit etiam cõmunem cum ea tranſiens Marant. de ordin.iudic.6.par.princi.2.actu de appellat.nu.249.ex teſtimonio Cornei. hanc eandẽ opinionẽ ſequitur & dicit cõmunem plures allegãs Bernar. Diaz. de Lugo in regul. 43. vbi tripliciter limitat. & dicit veriorẽ eam ſequutus

Didac.

Didac. Perez in l. 5. titul. 8 libr. 3. ordinamen. colu. 1113. hanc etiam partem dicit communem plures allegans eã sequutus & bene probans contra primam opinionem quam etiam esse communem ex pluribus. refert Menchac. libro. 2. controuers. vsu freq. c. 38. numero. 6. & 7. refert etiam in hoc duas communes opiniones contrarias Rolandũ à Valle consil. 43. numero. 1. & sequentibus. libro 1. vbi hanc secũdam sequitur & dicit magis communem & eam limitat quando iudex in pronunciatione hac de exequen lo excederet modum & causa excessus specialiter nominata est in appellatione, & ita video practicari quicquid dicat Roderic. Suarez vbi supra, præcipue attenta dicta l. 64. Tauri. hodie dict. l. 3. & 19. titulo. 21. libro. 4. nouæ recopil. quibus cauetur, à sententia de remate vulgo dicta, non admitti appellationem quoad effectum suspensionis igitur à fortiori non admittetur à mandato de exequendo quia per hoc daretur locus fraudãdi. dict. l. & quod via exequutiua efficeretur longior ordinaria si prædictæ appellationi esset deferendum cõtra mentẽ omnium iurium in materia loquẽtiũ.

Ex quibus etiam opinor non esse veram nec communem practicã, quã
448 affirmat Roderic. Suarez vbi supra dicens eam esse, quod ab exequutione instrumentorum guarentigiorũ possit appellari, nam præterquam quod est cõtra supradicta sua opinio cõtrarium seruatur quotidie in practica, & ita fieri video. Et cũ his remanet expedita hęc difficilis quęstio Bartoli, qui cum his, quæ dixit hucusque, expedit se ab hac prima parte huius text. vsque ad vers. quia neque.

Ego vero ante quam ab ea me ex-
449 pediam, hic inserere decreui quæstionem illam, an testator, qui cõstrui iussit & mandauit capellam & capellaniam fundauit, possit aliquo casu eius regimen auferere episcopo ordinario loci, prout multi faciunt quotidie, præcipientes, vt episcopus loci ordinarius non se intromittat in regimine & administratione suæ capellaniæ vel in quicquã ipsius, alias quod mandat eam non fieri, & quod relictũ cõuertatur in alios vsus pios vel profanos, vel reuertatur ad aliquam vel aliquas personas per eos nominatas? In quo articulo dicendum est, argumento huius tex. hoc testatorem minime posse facere, nec valere huiusmodi prohibitionem testatoris, vt pote cũ sit contra iura canonica, quæ in quã plurimis locis dicunt & disponunt institutionem capellaniæ, item & eius administrationem, ordinario episco-
450 po loci, & non alij pertinere, etiam si testator aliud præcipiat. ¶ Qui quidẽ testator circa spiritualia eiusdẽ capellaniæ nihil potest disponere citra episcopi consensum, vt puta quod dicantur tot missæ in vnaquaque hebdomada, vel quod adsint tot clerici, & similia cætera omnia, quia episcopus potest se in his intromittere & disponere iuxta testatoris voluntatem, faciendo eã adimplere, quod procedit etiã respectu oratorij priuati & hospitalis quæ possunt construi absque episcopi consensu, iuxta text. in cap. vnicuique. de consecrat. distinct. 1. & in cap. inter dilectos, & ibi notatur de dona. Pro quibus etiam præstant bonum argumentum text. in cap. tua nobis. & in cap. requisisti. de testament. & supradicta omnia latissime tenẽt & fundant atque probant doctores sequentes Bartol. Breuiter in. l. quoties §. fin. ff. de administrat. tuto. & est optima decisio Rotæ in proposito in antiquis. 868. quæ est posita hodie in tit. de testamen. in antiquis decisio. 10. in cip. Factum tale est. folio mihi. 61. colum. 3. & sequentibus latissime Roq.

de Curt.de iur. patronat. verb pro eo quod.quæstione.12. numero, 21.foli. 54.& sequentibus. vbi allegat Felin. late id agentem in cap.cum venerabilis.colum.11.de except.& idem etiam tenet late Cæsar Lambertin.de iur.patronat. in. 9. princi.q.in prin primæ partis.primi lib.colum. 6.numer.40, versicul.amplia istam quæstion Franciscus etiam de Rip.in præsenti.n.127 late etiam,idem tenet Couart in.4.2. parte cap.3.§.1 numero.20.&idem in dict.cap.tua nol is.numer. 8 & vltra eum refert supradict. Mench. de succes creat.§.7.numero.15 & sequentibus.vbi testatur in omnibus supradictis esse communem hanc opinionem vt minime hoc possit facere testator, & plures doctores refert

451 Limitabis tamen supradicta omnia cum Roq. de Curt. vbi supra,præter quam si episcopus ordinarius loci tépore quo conditur testamentum, in quo erigitur & iubetur construi capellania, oratorium,vel hospitale confirmat dispositioni testatoris prædicta præcipientis,tunc enim valet huiusmodi dispositio,& seruanda est secundum ipsum,quia post testamentū conditum episcopus non posset consentire in præiudicium & derogationē iuris acquisiti episcopatui, potuit enim in iure quærendo præiudicare testamenti tempore, non vero quæsito iam post testamentum, vt sunt iura vulgaria,& ita est tenendum in supradictis omnibus,licet Mencha.vbi supra,nu.17.aduersus communes sententias & doctorum receptissimas traditiones velit tenere,quod eo casu quo testator prohibeat administrationem & regimen istæ capellaniæ episcopo,& insuper addit, quod si episcopus se intromittat, capellania habeatur pro infecta, vel à fortiori si dixerit,quod hoc casu bona capellaniæ depotata, in alium vsum conuertantur valeat huiusmodi dispositio, & sit seruanda.ita quod statim, quod episcopus se intromittat in capellania, pro infecta habeatur,& bona conuertantur in id,quod testator iussit, quia iá testator vltra processit.& potuit non legare,& tempore traditionis rei suæ potest quilibet, quodcúque pactum, & quæcunque grauamina adijcere, iuxta.l.in traditionibus. cum similibus.ff.de pact. additque ipse Mench. nonnulla alia fundamenta, dicens se hanc conclusionem olim Salmanticæ publicè cótra communem inter multas alias sustinuisse. Sed eius opinio præterquā quod est singularis contra cómunem,non est vera,quia testator nó potest facere, quod leges & generales canones non habeant locum in suo testaméto.per text.hic.&in dict.cap. requisisti. præcipue in spiritualibus, quorum fauore hoc statum est,vt etiā si sit prædi. pœna annullationis, seu ademptionis & translationis, episcopis remaneat ius suum illæsum. tum etiam.quia statim quod testator construit capellaniam, sortitur effectum eius dispositio post mortem suam, cū igitur incipiat valere, licet episcopus postea in eius regimine & administratione se intromittat, non desinit subsistere prædicta capellaniæ constitutio in præiudicium pietatis,hoc est causæ piæ atque animæ defuncti, sed reijcitur conditio illa de medio tanquam turpis & impossibilis, vt pote contra ius.argumento text.in.l. obtinuit.ff.de condit. instit. cum similib. & remanet pura dispositio testatoris. & quia hoc est constitutissimum atq; receptum,& doct.vbi supra.latissime declarant & examinant,vt per eos potest videri.amplius super hoc non insistam,dicta sufficiant.

452 In quo hodie,circa id,quod possint episcopi in iure patronatus, videndū est Sac. sanct. Concilium Tridentin. sess.

sessio. 25. cap.9. de reformatione per
453 totum. ¶ Et vide casum, inquo seruanda est institutio & ordinatio ecclesiæ seu fabricæ, præcipiens ne administratores reddere teneátur rationem episcopo in concil. Tridentino, sessio.22. cap.9. de reformatione.

Sequitur nunc secunda pars huius.l.in vers. Quia nec.& gl.mag.super ea.



454 Accedamus nunc ad secúdam partē huius, l.ibi.quia nec, &c.super qua glos. magna. in præsenti versi. quia nec, late procedit, ideo clarioris intelligētiæ gratia, eam in septem partes diuido. In prima enim gloss. declarat, hác secundam partem text.in genere, quare nō posśit facere testator quod obligatio, quæ sui natura est perpetua, certo tempore finiatur. In secunda declarat illud in specie In tertia agit quoad locū. In quarta quoad conditionē. In quinta contra primam de tempore format duas oppositiones. In.6. allegat quinque concordantias, quæ tēdunt ad principium huius text. In.septima & vltima opponit & soluit. Prima de se patet, cum sit in princip. Secūda est in versic.die tempore. Tertia ibi, itē non finitur obligatio. Quarta ibi, item quod dicit. Quinta ibi, itē ad id. Sexta ibi, item facit. Septima & vltima est ibi, item argumentum contra. Gloss. igitur hæc. in. 1.&. 2. parte declarat text. hunc in versi. quia nec, dicens quod cum testator non posśit facere vt obligatio, quæ nomine legatorum cōpetit tempore, loco, vel con ditione finiatur, veluti quæ est perpetua & sic duratura per triginta annos duret viginti tantum, ita & in similibus præcedentibus, quæ continentur in.1.parte huius text. vt puta quia nō potest minuere solemnitatem & numerum testium, vt supra satis superq; dictum est, in quo Bartol. hic num.17 nimis torquetur super vera ratione, quare tempore finiri non posśit obligatio. de qua re iam supra late egimus in.5.notabil.

455 Vlterius & ex.2.parte huius gloss. in fin. ibi sed tantum exceptione, colligit Bartol. hic & omnes, quod licet voluntas testatoris iubentis actionē certo tempore finiri ipso iure non teneat, ope tamen exceptionis valet, vt in.l. obligationum fere.§. placet.ff.de actio.& obligatio. & in.l.4.ff.de seruitut.

Ex quo primo infertur, quod in præscriptione actionum ipsæ quidē actiones nō tolluntur ipso iure, sed ope exceptionis, ita tenet glo. iam supra examinata in l.5.ff.de act.& obliga. allegans.d.§.placet.

456 Secundo principaliter ex eadē conclusione inferunt Bart. Ias. Rip.& cæteri omnes hic. quod cum hoc ita sit, in hac.2.parte tex. scilicet. quod licet voluntas testatoris ipso iure non teneat, ope tamen exceptionis valeat, idem sit dicēdum respectu primæ partis, & sic quando prohibuit testator solemnitatem testium requisitorum interuenire in suo testamēto, licet ipso iure non valeat testamentum tanquam minus solemne, & tanquam cōtra leges factum, tamen ope exceptionis bene valebit, quandoquidem á simili procedunt.1.&.2.pars huius tex. & ita dicit Bartol. quod quando testamētum est minus solemne defectu testium, oritur obligatio naturalis, & per consequens legatarius habet exceptionem & sic ius retinendi, si posśidet rem sibi legatam & debitam naturaliter sine vitio, licet nō habeat actionem argumento tex. in.l. militis.§. veteranus.ff. de milit. testamen.& in.l. etiam.ff.de compensat. vbi naturaliter

ter debitũ licet peti nõ possit, potest in compensationem opponi& excipi.

457 Hic articulus, an relicta in minus solemni voluntate debeantur naturaliter, est nimis difficilis,& magis omnibus, qui in hac.l. discutiuntur, & ideo eum hic ad plenum examinare libuit. Et hanc opinionem, quod ex testaméto minus soléni oriatur obligatio naturalis, tenet gl. magna in versic. item in legato. in.l.1.ff. de condi, indebit. similis, quæ idem voluit in. l. cum quis. C. de iur. & fact. ignor. in glo. mag. in principio. dum allegat. l. fideicommissum. ff. de códict. indeb. similis, quæ cæteris expressior est in l. si post diuisionem verbo. in medio. C. de iur. & fact. ignor. similis in.l. cũ testamentum. verbo. non potuerunt. C. eodem. & in.l.2.glo.1. C. si aduers. solut. quam rem ex proposito diffuse & confuse nimis parumque sibi cõstans tractat Bald in dict.l. cum quis, n.4.5.&.6.

Glossæ igitur supradictæ, imo earũ tantũ vltima scilicet in dict. l. si post diuisionem, hanc opinionem vnico sustinet fundamento, scilicet quod sicut se habet contractus minus solemnis quo ad obligationem, ita etiam & vltima volũtas minus solemnis se habere debet. argumento regulæ vulga. quod valeat argumentum de contractibus ad vltimas volũtates. tunc sic. ex pacto nudo oritur obligatio naturalis.l. iuris gétium. §. sed cum nulla. versic igitur nuda. ff. de pact.& in.l. si vnus.§. pactus, ne peteret. ff. de pact. igitur ex minus solemni testamento illa produci debet.

Secundo principaliter facit, quia obligationem naturalem, nullus est, qui nõ fateatur ex iure gentium prouenire text. est in. l. cum autem, §. is natura debet. ff. de regul. iur. sed iure gentium nulla solemnitas, requiritur l.1. ff. de testamen. milit. l. verbis legis. ff. de verbor. significa. ergo deficiente solemnitate requisita in testamento, non impeditur ortus naturalis obligationis, cum testamétum quoad originem sit inuentum de iure gentium & naturali, licet quoad formam & solemnitatem, de iure ciuili, vt supra late dictum est.

Tertio pro hac opinione facit tex. in.l. in testamento, ff. de fideicommiss. libertat. vbi in testamento, quod iure perfectum non erat fuit relicta libertas fideicommissumque cuidam alũnæ, atque nihilominus dicit tex. pios hæredes voluntatem illam defuncti adimplere debuisse, ergo ecce, quo pacto in illo text. manifestissime probetur, obligationem pietatis ex testaméto minus solemni, & sic naturalem oriri.

Quarto hæc opinio probatur apertissime in.l.2.C. de fideicommiss. quo in text. magis quam alibi hæc opinio probari videtur. probat nanq; illa lex quod fideicommissum prædiorum solutum ex minus solemni testamento repeti non potest. idem probat tex in l. si veritas vel solemnitas. C. eod. de fideicommiss. sed hanc repetitionem, quidnam impedit, nisi obligatio naturalis, cuius hæc est natura, vt in. l. naturaliter. ff. de condi. indeb. Vnde ex hoc nemo negabit esse verissimam hanc opinionem.

Verũ alio & secũdo modo inducta fortius probat hãc opinioné. d l.2 dũ assignat rationem, ideo enim, inquit consult us impeditur repetitio huiusmodi fideicommissi inutiliter relicti, quia magis ex cõsciétia quãex scriptura solutũ fuit, ergo patétissime cõstat teneri in cõscientia hæredé scriptũ in minus soléni volũtate ad solutionem relictorũ, atque perinde naturaliter.

458 Quia conscientia neminem ligat, quem natura non obliget, vti pulchra verba hæc sunt Baldi, in. l 2. nu-

num 2, in fine. C. de vectigal. & com. quis.
Quinto pro eadem parte facit tex.
in. l. fideicommissum. C. de condicti.
indebit. vbi probatur, quod fideicom-
missum indebitum. si facti ignoran-
tia soluatur, repeti potest. insinuat igi
tur manifestissime text. ille. quod si
non ignorantia facti. sed iuris erro-
re solueretur, repeti minime posset, er-
go debetur naturaliter; quia si nullo
iure deberetur, quocunque errore so
lutum repeti posset, vt in toto titulo.
C. & ff. de condict. indebit.
Sexto hæc opinio probatur in. l. si,
ff. de reb. eorum. vbi hæc species fingi
tur. Fecerat quidam testamentum, in
quo iussit prædium rusticum filij sui
vendi per tutores curatoresve eiusdē
filij testamentum tamen irritum fuit,
propter capitis diminutionem ipsius
testantis, aliamve quamlibet causam, tu
tores vero prædium ex testamento ir
rito iussit venundare. vendiderunt,
inquit text. nihil contra orationem
diuorum principum fecisse, quando-
quidem secūdum voluntatē defuncti
id fecerunt. igitur probatur ibi ad id
fuisse obligatos ex testamento licet
irrito, siquidem eo facto nihil præter
officium fecerint. & ita inuenio quod
hanc opinionem glossarum sequitur
Bald. in. l. si post diuisionem. nume. 5.
C. de iuris & fact. ignoran. dicens cō-
munem hāc etiam opinionem sequū-
tur & dicunt communem Grego. Lo
pez. & Menchac. & alij relati per D.
Anto. de Meneses in dict. l. cum quis.
nu. 7. C. de iur. & fact. ignor. & testa-
tur magis communem Ias. in. l. si cre-
ditoris. nu. 9. C. de fideicommis. hanc
etiam opinionem tenet Bart. in tract.
minoricar. lib. 1. cap. 3. n. 3. idem Bart.
latissime fundans in. l. 1. à nu. 6 vsque
ad numero. 13. ff. de condict. indeb. &
Ias. & Rip. in præsenti. nu. 96. qui di-
cit. quod Bartol. hic & vbique tenet
hanc opinionem, & eam dicit cōmu.
Ioann. Anibal. in repe. huius. l. nu. 115.
& 461. dicit communem Ias. in. l. le-
cta. num. 12. ff. si cert. petat. eandem tā
quam communem probat Corneus,
consil. 219. libr. 3. col. 9. & plures quos
citat Tiraquell. post. ll. connubiales.
gloss. 4. numero. 20. cum sequentibus
maxime. numer. 22. dicit communem
Ias. in. l. si duo patroni. in princ. nu. 6.
ff. de iur. iur. dicit magis communem
Ias. in. l. planc. §. si coniunctim. nu. 15.
ff. de legat. 1. & Alcia. in cap. nouit. n.
30. de iudic. in veteri impressione. &
inquit Grego. Lopez in. l. 31. titu. 14.
partit. 5. verb. acabadamente. hanc opi
nionem in illa. l. approbari. sed meo
iudicio non approbatur illa lege, nā
dicit idem quod dict. l. 2. C. de fideicō
miss. & sic præstat illa lex regia argu-
mentum & fundamētum pro hac opi
nione, non vero expressè eam appro-
bat hanc etiam opinionem magis cō
munem dicit cum Couar. & alijs Ioā.
Baptista in suo ærario commu. opin.
litera L. num. 24. fol. 102. vbi numeris
sequentibus limit.
Contrariam tamē opinionem, imo
459 quod ex testamento minus solemni
non oriatur obligatio naturalis, pri-
mus omnium tenet Pet. de Bellaperti.
atque Vltramontani omnes vt testa-
tur Greg. Lopez vbi supra, & inquit
Ias. in d. l. si veritas. quod ex illo text.
est falsa magis communis opinio su-
pradicta. aut si vera est, destruitur per
illum text. hanc etiam. 2. opinionem
sequuntur Corneus Bart. Ias. Petrus
Loriot. & Couar. quos refert Mench.
de success. creat. §. 1. num. 22. vbi ipse,
& in. §. 2. nu. 2. hanc opinionem latis-
sime probat & sequitur. verum præ-
ter ipsum hanc opinionem sequitur
Cynus in dict. l. cum quis. nu. 2. sequi
tur etiam Ias in dict. l. 1. num. 17. ff. de
condict. indeb. dicens esse veriorem
in puncto iuris. hanc opinionem latis
sime per plura fundamenta probat cū
sequu-

sequutus eum Fulgos.& Paul.de Castro, quos refert Doct. Antonius de Meneses in dict.l.cum quis.numer.11 dicens esse verissimum, vltra quos, inuenio, quod hanc opinionem sequitur Roman.in.l.1.num.16.ff.de condi ctio.indeb. Et licet hæc.2. opinio posset teneri in puncto & subtilitate iuris, tamen in rei veritate prior opinio est verior, & tenenda, & receptissima per fundamenta supra adducta, quibus non recte respondere potest.

460 Sed an venientes ab intestato teneantur restituere hæreditatem hære de scripto, & soluere legata legatarijs relicta in minus solemni voluntate saltim in foro conscientiæ, videndus est omnino dominus meus vbi supra numero.8.&.12.

461 Et an hæres institutus in minus solemni volũtate erit tutus si possideat bona hæreditaria, videndus est omnino Anton.Gom.in.l.13.Tauri.n. 120 & sequentibus. vbi late disputat pro vtraq; parte plures doctores allegãs & tandem concludit veriorem & cõmuniorem opinionem esse, quod præ dictus hæres scriptus non erit tutus in foro animæ si possideat, & non restituat venientibus ab intestato. eandem opinionem cum non referẽs, sed alios plures & late probans dicit com munem eam sequutus Mench. de suc cessio.creat.§. 2.nu.70. vbi assignat quandam limitationẽ contra Couar.

462 Et quod legatarius rem sibi legatã in minus solemni voluntate possidẽs sit tutus exceptione, vt excludat venientes ab intestato illam repetentes tenet Bart.hic.nu. 13. atque est opinio communis est, licet Coua. teneat contrarium cap.cum esses.num.10.de testamentis. quem refert & sequitur Mencha.d.§.2.n.13.

463 Et an legatarius possit huiusmodi testamento minus solemni rem sibi legatam propria authoritate furari, aut illam petere per denunciationem Euãgelicam, videndi sunt de hoc late Mẽcha. vbi supra num.16.&.17.& Doct. Padilla, etiam vbi supra, numer.15.& sequentibus. & Ignat. Salced.in adnot.ad regulam.407. Bernar.Diaz in 4.limit.

464 Verum quæret aliquis, quid de hæreditate relicta in minus solemni testamento, an ea debeatur naturaliter? In quo casu procul dubio est tenendũ, minime deberi nec ciuiliter nec naturali ter.& hæc est cõmunis opinio, vt refert Ias.in præsenti in.1.lectu.nu.75 & Ripa.102.& esse veriorem & communem testatur Mencha.vbi sup.d.§. 2.num.15.licet gloss.in.d.l.si post diui sionem.verb.obtineas in medio.C.de iuris & fact.ignor. teneat expresse cõ trarium. quam sequuntur latissime probãtes Ias.& Ripa.hic, quos acriter reprehendit Menchaca.vbi supra, vltra quos pro communi ipse pondero bonum text.in.l.hac consultissima.§. ex imperfecto. C.de testam. vbi portio relicta extraneo in testamento mi nus solemni condito inter liberos, accrescit liberis, quorum respectu valet testamentum minus solemne, ergo de betur naturaliter.

465 Quia ad hoc vt portio accrescat portioni, debet vacare omnino & ipso iure, vt est gloss. singularis in.l.si duo pa troni.in princi.verb.iura flet.ff.de iur. iur. quæ est communiter approbata per doct. vt dicam late in repe.l. vnic. C.quand.non pet.part.&c.

Sequitur nunc tertia pars gloss. in versic. item non finitur. quæ declarat, quare non possit testator facere, vt certo loco finiatur obligatio. Tamen antequam ad hoc perbe niamus, primo de tempore videndũ est, & sic necesse est hic quintam parti culam gloss. interponere & declarare in qua glo. duas oppositiones format ad hoc

ad hoc de tempore, & quia glo. distin. cte nõ procedit, ipse distinctius agã. Primo gloss. opponit de l. fin. C. de legat. vbi testator potest legare dominium rei suæ ad certũ tempus in quo Bartol. hic num. 18. in versic. ad secũdam oppono. assignat solutionem, ex quo sequens colligitur conclusio.

466 Text. hic. in 2. parte in eo, quod dicit de tẽpore, procedit respectu actionis personalis, quæ ossibus nostris inhæret, vt character impressus, illam etenim certo tempore finiri testator iubere non potest, secus vero in actionibus realibus, in quibus potest testator id facere. pro quo Bartol. exemplũ, de anulo in digito immisso proponit, ille enim & pro tempore potest portari, & pro tempore non secundũ voluntatem immittentis. hanc solutionem Barto. testatur esse communem eam sequutus Ias. hic. nume. 91. & in 2. lectura. n. 124.

467 Quod est limitandum ex eodẽ Bar. hic. dict. numero. 18. vt procedat tantum respectu iuris mere realis, vt puta dominij, non vero mixti realis & personalis, vt puta seruitutis, quia tunc non posset testator abbreuiare, ex l. 4. ff. de seruit. quod Bart. latius hic declarat, cum quo transeunt omnes. & in effectu tenuit gloss. licet non ita clare. in d. l. fi. vet. confirmare. in fine.

Prima quæstio Bartoli secundæ partis.



SED circa hanc partem posuit Bartol. hic tres elegantes quæstiones, quarũ prima est in nu. 19. An valeat pactum, ne seruitus, quam habeo in fundo tuo, præscribatur, & sic, an vsucapio vel præscriptio possit per pactum impediri. In quo articulo Bart. arguit ad partes, & tandem ipse numero. 20 in versic. ego dico ponit suam opinionem. & ex eo colliguntur duæ conclusiones.

468 Prima conclusio Barr. est. Non valet pactum, per quod impeditur præscriptio longissimi temporis, in qua non requiritur bona fides. Hanc conclusionem sequitur plures allegans & late eam defendens ab omnibus impugnationibus Ias. hic. num. 80. cum sequentibus. & in 2. lectura. num. 111. eandem etiam sequi videtur & dicit communem plures allegans Ripa. hic. num. 104. eandem etiam communem dicit Alciat. in Rubrica. extra de præscriptio. num. 21. pro hac opinione allegat Bart. hic & omnes post eum tale
469 fundamentum. Nam vsucapio & præscriptio est inducta propter bonum publicum principaliter, ne dominia rerum essent incerta, atque in pendẽti text. est in l. 1. ff. de vsucap. iuri autẽ publico derogari, notissimũ est nõ licere ex l. ius publicũ. ff. de pact. & per l. nostram. cum similibus. quam Bart. opinio. pluribus modis limitant Bernard. Diaz & ipsius addit in reg. 573.

470 Contrariam tamen opinionẽ, imo quod prædictum pactum valeat, & ita præscriptio nullo modo procedat, tenet Dynus hic, quem refert Barto. & pro eo ipse Bart. facit plura fundamẽta, licet eis respondeat. hanc opinionem dicit communem Bald. hic. & eã sequitur, & dicit communem plures allegans Ias. in præsenti. in 1. lectura. numero. 80. & in 2. num. 111. & hanc opinionem dicit ab omnibus fuisse approbatam ante Barto. Rip. hic. numero. 105. in fine. idem dicit Alciat. in Rubrica. de præscript. num. 22. vbi inquit eam esse veriorem, & quod post tempora Barto. eam etiam plures docto. sequuntur, imo quod ego suspicor ex numero authorum, hæc opinio Dyn. communior est, & licet eius fundamenta non multum adstringant, tamen

tamen adducta pro Bart. & prima cõmunitantum abest, vt nõ tantum prò eo non faciant, sed imo contraria sint. Et primò ad suum fundamẽtum respondeo in genere, quod non sequitur lex dicit vsucapionem esse introductam pro bono publico, ergo illi renuntiari non potest, nam omnes leges pro bono publico introductæ sunt. cap. erit autem lex. 4. distinctione: l. 1. & 2. ff. de legib. & tamen in eis habet locum renunciatio. l. si quis in conscribendo. C. de pactis.

471 Item respondeo in specie, nam præscriptio principaliter respicit fauorem priuatum ipsorum præscribentium, secundario vero ius publicum, de quo in dict. l. 1. ne dominia rerum sint incerta. ¶ Sed quando aliquid re-

472 spicit principaliter fauorem priuatũ, secundario vero ius publicum, seu incidenter, bene potest ei renuntiari, iuxta gloss. quam doctores vbique sequuntur in cap. de causis. de offic. delegat. Neque his oberint responsiones plures Ias. hic defendentis primã opinionem, qui dicit, quod etiam respicientia secundario ius publicum renuntiari non possunt. per. l. de die. ff. de pact. dotal. vbi pacto fieri nõ potest, vt in reddenda dote mulieris conditio deterior facta sit, & tamen notũ est, causam dotis & vtilitatem priuatam mulieris continere, & publicam, ne mulieres maneant indotatæ. l. 1. ff. solut. matri. ¶ Nam respondeo quod

473 ibi vtilitas publica, separari nõ potest à priuata, tamen in nostro casu optime separari potest, nam publica vtilitas in præscriptione est, ne dominia rerum sint incerta, hæc tamen vtilitas iam desinit esse, quando factum est pactum ne præscribatur aliqua res, quia tunc certum est, cuius sit dominium, & sic nulla vtilitas publica læditur, & cessat ratio text. in dict. l. 1. & per cõsequens cessare debet & eius disposi-tio. vt in. l. quod dictum. ff. de pactis. cum similibus. Distinctio hæc in materia renuntiationis iuris priuati & publici simul concurrentis colligitur ex Bartol. in. l. penulti. num. 3. C. de pact. in qua simul cum alijs ibi per eum dictis communiter approbatur secundum Riminald. ibi colu. 4. paulo post medium. Præterea contra Bartol. facit, quia etiam si illi præscriptioni propter fauorem publicum minime renuntiari poss t, nõ fateor, tamẽ adhuc in hac præscriptione. 30. vel. 40. annorum, nullum bonum publicum versari probabo. nam dict. l. 1. ff. de vsucap. quæ ad hoc allegatur minime de hac præscriptione intelligi potest.

474 Cum secundum illa iura digestorũ huiusmodi præscriptio non fuisset cognita, adnotante ita glo. in authen. vt eccles. Rom. cent. ann. gaud. &c. vers. antiqua. similis in. l. si quis emptionis. §. primo, verb. munitus. C. de præscriptio. 30. vel. 40. ann. & in. l. qui occidit. verb. amiserit. ff. ad. l. Aquil. & in l. Iulianus. & ibi Bar. ff. quibus ex caus. maio. glo. in princip. verb. constitutionibus. Instit. de perpetu. & temporal. actio. & est communis opinio secundum Bart. in dict. authen. vt eccles. Roman. numero. 7. & ita est tenendum: licet Mencha. de succes. creat. §. 10. n. 6 referens has duas opiniones communes contrarias dicat opinionem Bar. esse receptiorem. & plurimos allegans eam sequatur, qui numero. 9. cum sequentibus pluribus modis limitat eam.

475 Quæ secunda communis opinio & verior ampliari potest, vt non solum procedat, quando expresse apponitur pactum de non præscribendo, sed etiã si tacite ponatur verbum, quod debitor se obligat perpetuo, vel quod quandocunque possit compelli, quia tunc obligatio neque ius exequutiuũ decennio præscribitur, etiam stãte statuto

tuto, quod alias præscribatur dicto tempore, prout hodie habemus. l. 63. Tauri, quæ posita est in. l. 6. titu. 15. libro. 4. nouæ recopil. & alias infra referendas, ita hanc opinionem tenet Bald. in. l. quod si nolit. §. si quid ita venierit. in lectura antiqua. ff. de Aedili. edict. quē refert & sequitur Auiles in cap. 10. prætor. in gloss. Execucion. numero. 69. ad finem. fol. 147. vbi dicit notandum, vt ponantur dicta in instrumētis obligatorijs, scilicet, promitto soluere ad talem diem, & postea possim quandocunque compelli ad soluendum. & iam ipse vidi instrumenta quibus debitor erat obligatus perpetuo. & est bona cautela hæc cōtra præscriptionem dict. L. 63. Tauri, quæ hodie est dict. l. 6.

476 Et quamuis quæstio supra dicta Bartolo olim disputabilis fuerit, tamen hodie non est dubium, quin iure canonico & in foro ciuili sit tenenda opinio Dyni, quia nulla præscriptio procedit cum mala fide. vt in cap. fin. de præscript. & in cap. possessor. de reg. iur. in. 6. & ita in proposito tenēt Ripa hic, nu. 105. & Alciat. nu. 45. qui plures allegans inruit esse communē & in concernentibus peccatum standum est iuri canonico, etiam in foro ciuili, vt in dict. cap. fin.

476 Nec huic opinio. oberit doctrina Bartol. in d. l. sequitur. §. si via. nu. 2. ff. de vsucapio. vbi dicit, quod actiones personales, & sic illæ, quæ. 30. annis præscribuntur, etiam hodie cum mala fide procedunt, quia talis præscriptio currit sine vlla possessione, sed sola negligentia non vtentis, at iura canonica requirentia bonam fidem loquuntur & procedunt in his, quę possessionem requirunt ad præscribendum, vt patet in regul. suprad. possessor. nam illa doctrina Bartol. communiter reprobatur secundum Rip. hic, nu. 105. & dicit communiter reprobari Mench. plures allegans. §. 10. n. 12. & 34. vbi dicit veriorem & receptiorem opinionem contra Bar. in hoc & latissime id probat, licet opinionem Barto. plures allegans etiam communem dicat, & has duas communes opinion. contrarias posteriores refert nouissime illustris præceptor meus regius consiliarius Antonius de Meneses in. l. i. nu. 42. C. de seruit. & aq. vbi etiam refert Didac. Perez. & Additio Bernardi Diaz in regul. 578. vbi post ipsum Bernard. testatur esse veriorem & communiorem opin. contra. Bart. Vnde patet, quod iure canonico opinio Dyn. contra Bart in præscriptione. 30. vel. 40. annorum, sit indubitabilis, cum per pactum initum constituatur debitor in mala fide. & de iure ciuili etiam tenenda. Vnde non erit necessarium hic discutere plures limitationes, quas doctores tradunt late & diffuse ad dictam doctrinam & opinionem Bart. cum illa tam iure ciuili quam canonico sit falsa. & non accipienda in praxi. Videndus tamen est Ias. hic in. 1. lectura. num. 83. & in. 2. n. 114. item & late Rip. nu. 105. cum sequentibus & latius Alcia in dict. Rubric. de præscriptio. nu. 22. cum sequētib. vbi prædictas limitationes assignant & referunt vt si velis illas scire & videre, notos habeas numeros. Ex quo infertur respuendam omnino esse opinionem Mench. d. §. 10. nu. 12. & 13. qui priuatis quibusdam argumentis vult quod etiam hodie attento iure canonico procedat opinio Bar. hic.

477 Secunda principalis conclusio Bartol. est. quod præscriptio decem & viginti annorum, in qua bona fides requiritur, non potest procedere, si pactum sit factum, quod non præscribatur, licet tunc non virtute pacti, sed malæ fidei interuentu non procedat præscriptio. Hæc opinio, saltim de iure canonico, & in foro ciuili pra-

li practicanda, verissima est, attentis prædictis iuribus & rationibus, atque eam sequitur Ripa hic.num.105, & dicit eam esse sine dubio Alciat. nume.45.in princip.& sequitur Menchaca, Felinum allegans, §.10. de succes.creat.nu.11.

478 Ex quo infert Bartolus, hic, quod si res transiret in alium, qui bonam fidem haberet, bene præscriberet, non obstante tali pacto, quia non valuit, imo melius diceret, quia hoc casu huic tertio, qui nunc possidet, pactũ sui antecessoris nocere non debet, vt pote ipse nihil pactus fuerit. & hanc opinionem sequitur expresse Ias. hic in.2.lectura.numero, 109.neque alius eius meminit.

479 Neque oberit quod mala fides authoris nocet eius singulari successori in præscriptione long. temporis decem & viginti annorum, ex text. in authentica malę fidei possessor. C. de præscriptio. long. temporis. Nam text. ille loquitur in præscriptione dominij, nos vero de præscriptione seruitutis, & sic iuris incorporalis, in quibus diuersum est secundum Iaso. in dict.numero.109.qui est addendus dictę authenticę malę fidei possessor, & cum his finita est hæc quæstio Bartoli.

Secunda quæstio Bartoli secundæ partis.



Secunda principalis quæstio Barto.est in hac parte, an statuto præcipienti, vt debitum præscribatur decem annis, possit renunciari? Et determinat quod non, quia hæc præscriptio currit negligẽtia non petentis, vt in.l. fin. in fin.C. de edict. Diu. Adr. tollend. ergo debitor non poterit renunciare iuri introducto in odium creditoris, sicut alias in Macedoniano videmus, vt in l. tametsi. ff. ad Macedonianum, verum esse quandam cautelam Bartol. affirmat, si agatur vt finita præscriptione, iterum deberi incipiat. & ex traditis hic per Bartol. tres colliguntur conclusiones.

480 Prima conclusio. Valet statutum, quod debitum præscribatur per decẽnium, & sic infertur quod cum hodie per.l.3.titulo.13.libr.3.ordinamen.ita in nosto regno cautum sit, valebit optime illa lex, & seruanda erit, licet iure nouiori id intelligatur in actionibus personalibus, respectu tantum iuris exequutiui, non vero remedij ordinarij, nam illud præscribitur, nisi per aliud decennium simul, & si sit ius mixtum simul reale & personale per triginta annos ex text. in. l. 4.eiusdẽ titul.&.l.63.Tauri.quæ hodie nouissime est.l.6.titulo.15.libro.4. nouæ recopilatio.eandem opinionem Bartol. hic, quod huiusmodi statutum valeat, tenet idem Bartol. in.l. sequitur. §. si viam.numero.3.ff. de vsucapio. & in alijs pluribus locis, & licet hæc sit cõmunis opinio pluribus doctoribus approbantibus eam, tamen contrariũ tenet idem Bartol, in.l.omnes populi. numero.24.ff.de iustitia & iure. quæ opinio verior & communis est, vt pluribus etiam relatis testatur Menchac. de succeŭ.creation.§.10.numero. 26. eam sequutus.eandem etiam, latissime has duas communes opiniones referens, sequitur, & dicit veriorem Didac.Perez, in.l.3.colum. 1231.cum sequentibus.

481 Cuius opinionis ea est ratio, quia huiusmodi statutum tanquam genitiuum peccati seruandum non est, cũ præbeat materiam peccati debitori, qui est in mala fide, sciens se non soluisse ex text. in capit. si diligenti. ibi. quia nulla antiqua dierum possessio. &c.

&c. & in cap.final.ibi,vt nulla valeat
absque bona fide præscriptio. de præs
criptio. vnde dicunt prædicti docto-
res, & ab eis relati,quod supradicta
iura,talem præscriptionem inducen-
tia cum mala fide non valent,quæ est
vera & communis sententia, secun-
dum Mencha. vbi supra. numero.29.
Nam huiusmodi præscriptio subro-
gata est in locum præscriptionis. 30.
&.40.annorum,Didacus Perez. vbi
supra,in princip.illius columnæ. vn-
de sicut illa permissa non est de iure
canonico cum mala fide ex dictis iu-
ribus,& quæ supra adnotauimus,ne-
que hæc decem annorum permitten-
482 da erit. ¶Nisi in casu: in quo debita
præscribens bonam fidem haberet;
quo casu etiam de iure canonico lici
ta erit secundum Mencha. vbi supra,
nu.26.versic.denique.& in nu. sequé
ti.& eum referens Didac. Perez, vbi
483 supra.col.1233. ¶Bona auté fides præ-
sumitur ex eo, quod quis successerit
in bonis debitoris, item si debeat ex
cótractu gesto per procuratorem vel
negociorum gestoré, & similes per-
sonas,nam tunc iusta causa est igno-
rantiæ.& hæc exempla ponunt & se-
quuntur multi relati per Mench. vbi
supra.num.28.vbi testatur videri cô-
munia.Sed in hærede vniuersali debi
toris contrarium tenet & probat Bal
bus de præscript.2.part.3.partis prin-
cipal.quæst.14.num.5.& iterum in.4
part.4.partis principal.7.q.nu.4. vbi
testatur communem volu.8.tracta. di
uers.dd. quia mala fides authoris no-
cet eius vniuersali successori. vt in au
then.malæ fidei possessore. C. de lóg.
temp.præscrip.10.vel.20.ann.cú ma-
teria.& in dict.numer.4.inquit secus
esse in successore particulari habente
titulum & bonam fidem,quia is bene
præscribit. vt in exemplo ibi per eum
posito. Sed potest meo iudicio con-
cordia assignari inter has opiniones,
vt prima procedat,quando non con-
staret de mala fide authoris, quia is,
qui in ius succedit alterius, iustam ha
bet ignorantiæ causam. vt in regula
iuris.& ideo boná fidem semper præ
sumitur habere,dúmodo non constet
de cótraria.secúda vero opinio supra
dict. Balbi procedat,quádo cóstat de
mala fide authoris, quia tunc merito
ꝙ noceat eius vniuersali successori,
vt in d.auth.malæ fidei possessore.
484 Illud tamen in practica seruari vi-
deo, vt illæ leges regiæ in foro secula
ri seruentur,asserente debitore se sol
uisse & ad probandam solutionem ad
ducat decennium, cum hac ratione
fuerint conditæ, ne iterum atque ite-
rum debita exigantur, vt constat ex
dicta. l.3. quod si fiat bona fide ap-
probo.
485 Nam si debitor expresse fateretur
se nó soluisse,dicat tamen transactú es
se iam decennium vel sufficiens tem-
pus,ita quod ex solo cursu temporis
velit se adiuuare cum mala fide, non
audietur tanquam turpitudinem suá
allegans, neque ad hunc casum sunt
extendendæ, nec intelligendæ illæ le-
ges,cum imo loquantur in casu, quo
soluta sunt debita,vt probatur in di-
cta.l.3.ibi.Siendo les pagadas. ita te-
net & vere Didac.Perez,ibi col.1235.
& Mencha. vbi supra nu.33. & Petrus
Rebuff. in.2,tomo,super constit. reg.
in tractatu de mercator.minuta.véd.
articulo primo,gloss. vltima, numero
12. folio. 234. licet Cysuentes, in di-
cta. l. 63. Tauri, numero.1. teneat
quod illa lex procedat cum mala
fide, sed eius opinio potest esse
vera in casu illius.l.63.scilicet in exe
cutiui iuris præscriptione, quia eo
præscripto, remanet ius ordinarium,
vnde nimirum si tali casu ius ex equu
tiuum præscribatur cum mala fide,
cum sit modici præiudicij, at vero in
præscriptione ipsius debiti contradi
I 2 est

est dicendum, & tenendum, vt minime præscribatur cum mala fide, quæ in dubio nunquam præsumitur; sed bona, nisi mala probetur. Ideo vnusquisque ante oculos habeat animam suam, vt eam non damnet, cum mala fide vtens huiusmodi præscriptione, licet sibi probari nó possit mala fides.

486 Nam animæ hominum quibuscunque vasis & vestimentis & sic diuitijs præferri debent, vt in.l. sancimus, ad fin.C.de sacrosanct.eccle.

487 Ex quibus infertur secundum Menchac. vbi supra num.33. ita esse intelligendam iuxta supradictam distinctionem.l.157. de Madrid anni.1528. quæ hodie est.l.fin tit.15.lib.4. nouæ recopil. vbi probatur dominum præscribere actioné ad salarium petendum famulo compententem, si nó petatur post triennium & ita est tenendum, vt optime probat F. Alphons. à Cast. lib.2.de potest.leg.pen.cap.10.in vers. quinto adhuc & hinc appertissime vbi etiam probat quod dominus nó potest retinere cum bona conscientia salarium quod famulo debebat ei non solutum, licet transierint præd. tres anni & sic sit præscripta actio ad illud petendum idem nouissime Menchac. & Oros.referens tenet etiã Ant. de Menes.in.l.1.n.43.&. 44.C.de seruit.& aq.qui est omnino videndus, & præter hos idem sequitur Didac Per. vbi sup.col.1233.,& iterũ col. 1235, in fi. vbi refert etiã Petrũ Duc. in regul. 306.incip.Famulus.in.6.&.7. limitat. qui est etiã omnino videndus pro declaratione dict. l 157. nam ibi ponit. 12.limitationes, & in regula.6.incip. Actio personalis de quibus iam supra hac eadem.l. aliquantulum egimus.eã dem opin.alios allegans sic intelligés d.l.regiã tenet Ludo. Mexia in. l. regia.Toleti de los terminos.in.10.fundamento.primæ partis.nu.9.folio.20 & Addit.Bernard. Diaz in regu.578. vbi cum Menchac. vbi supra num.33. exemplum fingit bonæ fidei in hoc casu in magnatibus & potentibus, quorum domus magno famulitio repleta est & facultas soluendi hæc salaria suis œconomis est demandata.

488 Item etiam ex supradictis intelligenda est dict.l.63. Tauri. nam debet limitari, præterquam, si pars etiam lapso decennio, fateatur esse debitum, quia tunc poterit peti exequutio, & fieri, non obstante lapsu decennij per illam confessionem in iudicio factam per pragmaticam finatde Madrid.an. 1534.quæ hodie est.l.5.titu.21.lib.4.recopilla.nouæ: & ita in terminis tenet Auiles in dict.cap.10.præt.in glo.execucion.n 69.fol.147.

489 Quæ est bona cautela contra præscriptionem dict.l.63.Tauri, scilicet, vt creditor petat in iudicio, vt debitor iuret si debet dictum debitum nã si in iudicio fateatur, constat suam cófessionem habere executionem paratam per dict.l.de Madrid. & tunc virtute dict.confessionis fiet exequutio non vero virtute instrumẽti guarentigij, quia eius ius exequutiuum est iam præscriptum per cursum decem annorum, vt in dict.l.Tauri. & in dicta.l.5.supra allegata. hanc cautelam refert Rebuff. vbi supra, & inquit quod illi interrogationi pars respódere nõ tenetur post sex menses hoc est post tempus præscriptionis lapsum nam si ignorans erat iam nó debet quia præscriptũ est per remissiones, quas ibi allegat sed hoc vltimũ ego nó probo quia satis in mala fide videatur esse, qui nolit respódere.d.interrogationi, cũ etiã siue resoluisset teneretur et respódere.

490 Omitto hic nunc declarare quamdam controuersiam, seu potius contrarietatem, quam inter se videntur habere dictæ leges quæ de præscriptione decẽnali loquũtur nó enim hic est locus alibi annuẽte Deo dicemus.

inte-

interim videndi sunt Anton. Gomez in dicta.l.63. Tauri.num.2.& Petrus Due.in dict.regul.6.& Roderic.Sua. in l.post rē iudicatam.7. limitati. per totam.fol.305.ff.de re iudi. Cou. in regu.possessor.2.p.§.ii.n.2.fo.74.&. 5. & Dida Per.in.d.l.3.&.4.tit.13. lib. 3. ordin.& bene Auend,in.2 parte capitum prætorum.cap 30. num.11.& sequentibus.vbi verum intellectum videtur assignare ad præd.leges.¶ Ho-
491 die autem nouissime per dict.l.6.titu. 15.libro.4 nouæ recopil.corriguntur dictæ.ll. ordinamenti veteris,præcipientes debitum & actionem personalem præscribi decennio,nam viginti anni requiruntur, vt in dict.l. 6, &. sic hodie cessat controuersia dictarū legum. ita nouissime post huius operis primam editionē tenet Parlador. in libro.rerum quotidian.cap 1.§. 12, numer.40.& Doctor Suarez de Paz, in sua praxi capit. 3. quartæ partis. 1. tom.num.14.&.15.

Secunda conclusio Bartol.est, hu-
492 iusmodi statuto renuntiari nō potest. mouetur Barto.quia hæc præscriptio est inducta in odium creditoris non petentis, vnde ei debitor renuntiare
493 non potest.¶Vt simile est in Macedoniano,nam cum sit non tantum introductum in fauorem filiorū famil. sed etiam in odium credentium illis pecunias,non poterit illud renuntiari per filios,vt tenet gl.1.in l.tametsi. ff.ad Macedon. quam sequitur Bart. in l.pen.num.3.C.de pact.ad fi.distin. in qua communiter approbatur.vt supra dictum est.Neq; obstat si dicatur quod hæc præscriptio decē annorum non est odiosa,sed tātum illa.quæ.30. &.40.annorū spacio præcluditur, cū procedat sine titulo,& cum mala fide
494 ex sola negligentia non petentis.

Nam respondeo,quod præscriptio hæc statutaria subrogata est in locum illius, vt tenet Ias.hic alios allegans. in.2,lectura.num. 116. qui hanc conclusionem Bartol. sequitur. sequitur etiam Ripa numero.117.¶Ex quo in-
495 fertur,quod cum huiusmodi statutū tanquam præbens occasionē peccandi,non sit seruandū vt supra dictū est iuxta veriorē & magis cōmunē sententiā,q hodie iure canonico bene poterit renuntiari prædicto statuto, cum per prædictā renunciationē iam debitor constituatur in mala fide.Item & hoc probatur ex his, quæ diximus supra.1.q.Bar. supra proxima. Nā licet secundū opinionem Bar. nu. 20. non valeat pactū, per q impediatur præscriptio.30.&.40 annorū, tamen iure canonico bene valet secundū cōmunem sententiā iā dictā.ideo ita crederem in nostro casu quoque tenendū, & est nouū & sine dubio tū præterea, quia & secundū ius ciuile, etiam doctrina illa Bart.n.30.nō est vera, licet cōmunis &c.sed contraria opin. Dyn. est verissima & communis, vt ibi probaui,ex optima & clara ratione, quæ etiam hoc casu militat.

496 Tertia & vltima conclusio Barto. est,retenta secunda conclusione eiusdem Bar q non possit renuntiari huiusmodi statuto. Datur optima cautela vt fiat pactum, quod finita præscriptione decem annorum, iterum debere incipiat. & cum hac cautela transit Ias.hic.in.1. lectura. num. 85, alios allegans. & dicit communem idem Ias. in. 2. lectura. numero. 118. & innuit esse communem plures allegans Menchaca. dicto. §. 10. numero. 23. vbi cum ea transit. allegant hi omnes text. in. l.sicut in annos. in principio . ff. quibus modis vsusfruct. amitt. vbi probatur, quod licet vsusfructus amittatur capitis diminutione,id tamen fallit,si in constitutione ipsius sit dictum; quod toties, quoties sit amissus per capitis diminutionem de nouo legatur. ergo ita & eo-

dem modo in nostro casu dicendum est, licet Ias. in dict. 2. lectura. num. 118 & Rip. n. 120. eam limitationē & alias reprehendant late, sed leuibus fundamentis, nec recte satisfit tex. in. d. l. sicut. Verum melius erit dicere, nō esse necessariam vllam cautelam, cū supra dicta doctrina Bartol. nō sit tenenda, siue iure ciuili, siue canonico loquamur.

Tertia quæstio Bartoli secundæ partis.

Tertia & vltima quæstio Bartol. est, an præscripta aliqua re, remaneat naturalis obligatio. & se remittit ad dicta in. l. fin. ff. rem rat. haber. quod & nos item facimus.

497 Sequitur nunc tertia pars nostræ gloss. quæ interpretatur secundum exemplum nostri text. de loco, dum probat, quod testator non potest facere, quod petitio legati quę generalis est respectu loci, finiatur aliquo loco. Nam dicit gloss. non poterit testator dicere. nolo quod hæres possit conueniri in suo domicilio nam si hæres hic, alibi non inueniatur bene poterit ibi conueniri, non obstā te prohibitione testatoris. Sed gloss. hæc in alijs codicibus non ponit exē plum negatiuum, sed affirmatiuum, vt puta, volo conueniri hæredem in suo domicilio, & non alibi, nam tunc si ibi non inueniatur, bene poterit alibi conueniri, & secundum hanc literam melius intrant alia exempla glos. scilicet, quod etiam si de facto mutauerit postea domicilium, vel per dignitatem, vel quia de laico effectus est clericus, vel quia de pagano miles, bene poterit vbi habet domicilium tempore petitionis, conueniri. addit glo. in fine huius particulæ, quod supradicta omnia procedunt de rigore iuris nam de æquitate ope exceptionis restringetur petitio ad locum vbi testator voluit, sicut alias fuit dictum in tempore, & in alijs. hanc glo. sequuntur omnes indistincte hic, & eam maxime commendat Bald. & dicit singularem ad plura, quæ refert Ias. in. 1. lectura, numero. 89. & in. 2. 81. cum sequentibus.

498 Verum hoc de exceptione limitat Bartolus hic, quando hæres dolo faceret, ne ibi possit conueniri, vbi tantum testator voluit posse conueniri, tunc enim non habet exceptionem hæres, in alio loco vel si eam opposuerit, replicabitur de dolo. vt in. l. si dictum. §. fin. ff. de euict. quem sequitur Ias. dicens ita alios tenere in. 1. lectura. numero. 86, & in. 2. lectura. nu. 120 Rip. 123

499 Adde idem esse, si hæres in primo loco fuerit in mora, per text. in. l. in bonæ fidei. secundum vnam lecturā, quam ad hoc ibi ponderat Bartol. ff. de eo, quod cert. loc. vbi probatur secundum glossam, ibi verbo. condictu rum, versiculo. sed. 1. lectura. quod si in stipulatione non sit adiectus locus solutioni, sed petitioni, vt puta. promisisti mihi date centum, & ego, ea petere promisi Placentiæ, nam si ibi nō te inueniam, possum te alibi conuenire ratione arbitrariæ actionis, & ita vertitur hoc casu officium iudicis, propter locum. quam lecturam sequitur ibi Bartol. numero. 4. & testatur communem Ias. ibi. n. 9. qui late eam defendit. Vnde ex illo text. apertissime constat, quod in nostro proposito si hic hæres nō sit in loco vbi debebat conueniri, nam est in mora, & per consequens poterit conueniri vbi inueniatur, non obstante exceptione loci incompetentiæ, cū iam ex mora agatur. & ita hanc opinionem ex illo tex. tenet

tenet Bart.ibi num.4.qui dicit, ita est intelligenda. l. nemo potest.quod est valde notandum,sequitur ibi Ias.alios allegans numero.9. idem hic numero.88.

Aduertendum tamen subtiliter est,quod omnia exempla gloss.& doctorum supra iam examinata,non videntur bona ad propositum huius.l. nam cum ipsa tracter de obligatione finienda vel non finienda certo loco, incompetens videtur esse adducere, signa de exequutione legati certo loco fienda contra hæredem, & sic de exequutione restringenda vel moderanda ad certum locum.

500 Vnde optimum exemplum videtur quod Angelus hic proposuit,scilicet,cum testator dixit se velle vt hęres tantum teneretur ad legatum in ciuitate Bononię, non vero alibi,esset obligatus.¶ Nam cum iure obli-
501 gatio nullo loco circumscribatur. vt in.l.Caius.88.in ordine.cum similib. ff.de legat.2.merito,quod non valeat huiusmodi voluntas testatoris, cum per eam ius alteretur.& circa illam.l. Caius. videndus est omnino subtilis & doctissimus Lusitanus Arias Pinel. in repetitio Rubricę. C. de bon.mat. in.1.parte.num.10. vbi omnia de mundo congerit circa illam.l.

502 Secundo placet mihi exemplum Cumani hic,scilicet,quando testator dixit,cum hæres peruenerit ad talem locum,non teneatur amplius ad legatum, hoc casu bene agitur de obligatione finienda certo loco,& per consequens non valebit huiusmodi testatoris dispositio per hunc textum,saltim ipso iure, licet ope exceptionis valeat,nisi aut dolo aut mora hęredis fiat,quo minus hęres conueniatur in loco,quo testator iussit eum tantum posse conueniri, vt supra dictum est in exemplis glossę.

503 Sequitur nunc quarta pars glossę,quę versatur circa verbum conditionis huius text.dum probat,quod testator non potest facere, vt obligatio conditione finiatur,nam inquit gloss. quod potest intelligi de conditione tacita quę in primo vel secundo anno deficit. vt in. l. 1. § .fin. ff. de condit.& demonstrat.& in. l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de verb.obligat.nam ex hoc, non desinit obligari hęres.sed hanc glo.reprobat Bar.hic num.24.versicu.venio ad tertium.& est communiter reprobata secundum Ias.hic in.1.lectura.num.91.& in.2.lectura.num.124. & fundamentum Bar
504 tol.hic est.¶ Quoniam sicut conditio expressa impedit nasci obligationem, vt in.l.cedere diem.ff.de verb.signifi. ita&tacita.ita tenet gl.in.l.item quia. §.1.verbo.male petitur, ff. de pact.& ibi Bart.gl.similis.in.l.2.§.fi.verb.post nuptias,ff.si cert.petat. vbi Bart.nu.4. eandē opinionem sequitur, dicit communem plures allegans Ias.in d.cta.l. item quia,nu, 21.Orosc.ibi num,7.ergo non est dicendum neque dubitandum vtrum talis conditio impediat obligationem vel non:testatur pręterea glo.opinionem in dict. l, itē quia. communem plures referens, Doctor Anton.de Meneses in.l. 1. num.18,ff. de legat.2 dicit etiam communē Marant.in.10. disputatione. numero.13. & Antonius Gomez lib. 1.var. resol. tit.de legat.numero.24,& sequuntur valde commendantes plures allegati per eundem Antonium Gomez libr.2.var.resol.c.de qualit.cōtra.n.18.

505 Sed quamuis glos.nostra in pręsenti communiter reprobetur, vera quidem est, & optime procedit. Nam Bartol.opinio & glossarum procedit, quando conditio tacite inest obligationi,si vero insit exequutioni, nō impedit ortum & natiuitatem obliga-

tionis. ita tenet gloss. quæ sic est intelligenda per text. ibi in. l. ita demum. vet bo. conditione. ff. de arbit. & in. l. 3. C. eodem. sequitur Ias. plures allegans in. d. l. item quia. nu. 21. in fin. post Bar. ibi etiam in fine, qui dicit, quod ita limitatur opinio supradictarũ glossarũ & hęc limitatio est communis secundum Ioan. Orosi. ibi num. 9. sic in proposito in casu glos. d. l. item quia. §. t. verb. male petitur. inest tacita conditio obligationi, nam cum promittitur dos, ita demum promittitur tacite, & obligatur promittens, si nuptiæ sequãtur, alias non, ideo merito, quod obligatio neque actio nascantur, antequã nuptiæ sequantur, impediente earum ortum tacita cõditione, quæ eis inest.

506 ¶ In nostro vero casu quando legauit testator decem corbes frumenti ex fundo suo, inest tacita conditio ex. d. §. sacram. vt si in hoc anno vel illo, nõ nascantur in alterum debeat expectare legatarius, nam tunc obligatio legati nõ est suspensa vt pote, cum ip si nõ insit conditio illa tacita, neque expressa sed est suspẽsa executio, cui inest præd. conditio, nam non debent præstari decem corbes frumenti illo anno, quo natum non est, sed in alium differtur solutio. & sic gl. nostra bene potuit dubitare, an in nostro casu extinguatur obligatio per conditionem tacitam, & vult, quod cum secundum leges tacita cõditio. quæ inest executioni; non impediat obligationis ortum, non poterit facere testator & disponere, quod hæ. ll. & pręcepta glossarum & communia nõ habeant locum in suo testamento, & sic, quod impediatur ortus & natiuitas obligationis cum contrarium de iure sit. & hęc est vera mens glos. nostrę, quę hucusque nunquam fuit ita interpretata & intellecta,

507 Verum in alio & secundo dicto vult Bartolus hic reprehendere glos. hanc, quatenus vult glo. nostrã, quod in casu dict. §. sacram. non expectatur magis quam biennium, nam imo inquit Bartol. quod expectatur donec nascantur fructus, & in hoc fortassis Bartolus rationem habet. & eandem gloss. in hoc reprobauit idem Bartol. in dicto. §. sacram. numero. 6. versiculo. quęro. & est communis cum eo cõtra glossam, secundum Ias. ibi numero. 27. Zas. 30. & vera per illum text. nisi gloss. hic quoque saluemus dicendo, quod non fuit contrarię intentionis in hoc gloss. dum exemplificauit in biennio vel triennio, quia non negauit vltra deberi.

508 Aliud & secundum exemplum ponit glossa. in conditione expressa, in quo non confidit ipsamet glo. Aliud & tertium & vltimum ponit in seruitute prędiali, nam non potest eam constituere & legare testator pure ita vt extinguatur, si nauis ex Asia venerit, quia etiam si deficiat conditio, obligatio seruitutis non finitur, imo durat: vt in. l. seruitutes. ipso quidem iure. ff. de seruit. vbi gloss. verbo. sub conditione. ita expresse intelligit nostrum text. & dicit communem Bartolus. ibi numero. 1. sequitur idem Bartolus, in pręsenti in fine, qui addit secus esse, si apponatur huiusmodi conditio in legatis personalibus, vt puta, Lego centum, quoad Imperator venerit in Italiam, nam hoc esset legatum annuum, pro primo anno purum, & pro sequentibus conditionale, vt in. l. legatum. in principio. ff. de annuis legat. & in. l. Stichum. §. stipulatio, ff. de verborum obligation. ex quo text. constat in stipulationibus aliud esse; ac perinde in illis bene habebit locum huiusmodi exemplum; & cum his finitur hęc pars gloss. & commentum Bartoli, super hac lege. Verum licet hoc exem-

exemplum sit verum; tamen non est generale ad omnia legata, sicut nostra lex loquitur in omnibus legatis, ideò melius & generalius exemplū est, primum suprà positum ex glossa hac rectè intellecta, vt suprà vidimus. Insuper, quinta, & sexta, & septima particulæ huius glossæ iam sunt declaratæ, & cætera omnia, quæ hic habentur.

Vltimò pro intellectu huius mate-
509 riæ, semper præ oculis habenda est distinctio Pauli de Castr. hic in fine, ad cognoscendum, quæ possit testator prohibere, & quę non, dicentis, quòd illa potest testator facere in suo testamento, quæ possunt contrahentes, & quibus renuntiare vel derogare possunt, quæ autem illi non possunt neque testator poterit. Quæ autem sint illa, colligitur ex longa distinctione Bart. in. l. pen. C. de pact. communiter approbata, vt suprà dictum est, & eiusdem in. l. ius publicum. ff. eodem titulo.

Sed quia suprà nume. 93. dixi nouiter vltra omnes (quos tunc saltem vidissem) quòd impensa funeris est deducēda de tertio bonorum defuncti, non verò de toto corpore hæreditario quando testator decessit non relictis descendentibus, sed ascendente vel ascendentibus, licet cōtrarium velit & dicat testator, & post supradicta scripta vidi Gre. Lopez in. l. 2. in glo. magna post medium, in versic. limitabis. & c. tit. 11. partita. 6. idem prius tenentē per dict. ll. regias. 6. & 30. Tauri. licet non loquatur eo casu. quo testator dicat contrarium. & etiam Roderic. Suarez in repet. l. quoniam in prioribus. in declaratione. l. regię. fol. 127. nume. 8. ad fin. C. de inoffic. test. vbi idem vult de iure communi ex quodam Baldi consilio, licèt non loquatur Suarez in terminis nostrarum legum Regiarum; hic eos addere decreui, vt lector optimus hoc adiungat, his quæ ibi dixi, & certior sit in supradicta mea opinione, & eam confirmet authoritate tantorum virorū. Vltimo post huius operis primam editionem idem reperio tenere aduersus Pala. Rub. & D. Castellum cum eodē Castello alibi D. Ioann. à Rojas inquisitor Valentinus in epithome omnium success. cap. 9. numero. 31. & sequentibus.

Finis huius solemnis repetitionis.

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis ciuitatensis repetitio suitatum super.§.Sui. Instituta.de hæredum qualitate & differentia.

1 SVitatis nomine licitum esse nobis vti.
2 Omnis definitio periculosa est in iure.
3 Suitatis Angel.de Perigl. cōmunis definitio.
4 Suitatis definitionis vnumquodq; verbum declaratur.
4 Patria potestas requiritur ad suitatem.
5 Posthumus antequam nascatur, non est in patria potestate. & nihilominus habet suitatē.
6 Clericus per cōstitutionem sacrorum ordinum non eximitur à patria potestate.
7 clerici possunt testari, licet sint filij familias.
8 Filium familias iure regio posse testari.
9 Clericus quoad spiritualia non retinet patriā potestatem.
10 Episcopalis dignitas liberat filium famil. à patria potestate.
11 Episcopus filiusfamil. non admittit suitatem.
12 Episcopus filius si prætereatur in testamento à patre, habet ius dicendi nullum.
13 Posthumus quomodo possit habere suitatē, prima ratio.
14 Posthumus, quòd in fauorabilibus habeatur pro nato procedit ex fictione.
15 Verbum, Sum, et, fui. denotat veritatem.
16 Lex in his, quæ sunt iuris, potest fingendo disponere.
17 Posthumus quomodo habeat suitatem, secunda ratio.
18 Posthumus dum est in ventre, non habet suitatem.
19 Posthumus natus habet suitatem, eo casu, quo si viuo patre nasceretur, suus foret.
20 Posthumi appellatione in dubio intelligitur de illo, qui proprie posthumus est, hoc est de illo, qui posthumationem patris nascitur.
21 Iason cauendus in duobus hic positis.
21 Suitas licet non possit produci sine patria potestate, producta tamen cum patria potestate bene ualet & tenet, deficiente etiam postea patria potestate.
22 Dos non potest esse sine matrimonio, & quomodo hoc intelligatur.
23 Pater habet vsufructum in bonis aduentitijs filiorum ratione patriæ potestatis, quam habet.
24 Pater habet hūc vsumfructum etiam mortuo filio, & sic finita patria potestate.
25 Pater nō amittit vsumfructum bonorum per ingressum religionis ipsius filij.
26 Patria potestas requisita ad acquisitionē vsus fructus, intelligitur à principio, & postquā semel est operata effectum, licet cesset & finiatur, non extinguitur vsusfructus semel quæsitus.
27 Animus qui requiritur in acquirenda possessione, postquam est acquisita, non est necessarius in ea conseruanda.
28 Speciale esse in episcópo, vt licet liberetur à patria potestate per dignitatem, habeat suitatem.
29 In fauorabilibus non dicitur quis exisse à patria potestate per dignitatem.
30 Subst itutio pupillaris non expirat per consecutionem dignitatis.
31 Adoptatus ab extraneo, non intrat in eius potestatem, & nihilominus habet suitatem, saltem ab intestato.
32 Ratio prima quare huiusmodi adoptatus sit suus cùm non habeat patriam potestatem.
33 Ratio secunda supradicti.
34 Omnis similitudo est quoddam figmentum rei, non autem res ipsa.
35 Monachus per ingressum religionis amittit patriam potestatem, atque in monasterij & illius abbatis ditionem transit, & nihilominus retinet suitatem.
36 Monachus præteritus à patre habet ius dicendi nullum.
37 Ratio, quare monachus retineat suitatem, licet amittat patriam potestatem.
38 Francigenæ an habeant filios in potestate, & an ipsi filij sint sui.
39 Suitatis alias plures definitiones remissiue.
40 Suitas quo iure sit inuenta.
41 Suitatem triplicem esse, semiplenam, plenam, & plenissimam. Semiplena est, quando filius suus se obstinet ab hæreditate patris.

42 Suitas

42 Suitas semiplena est potens ad confirmandam substitutionem pupillarem.
43 Sed hoc procedit, quando idem ipse filius absti nens fuit substitutus fratri pupillo, secus si extraneus fuisset substitutus.
44 Suitas plena est, cum filius, cui est delata hæreditas, est tacens, vel ignorans, vel deliberans.
45 Suitas plenissima est, quãdo filius se immiscet hæreditati paternæ.
46 Diuisio ex. in hoc. §. Sui. & eius casus ponitur.
47 Sui & necessary hæredes, qui dicantur?
48 L. si filius hæres. ff. de lib. & posthum. declaratur. & numeris sequentibus.
49 Suitas quòd tollatur per dationem substituti vulgaris, & hic est primus intellectus. d. l. si filius hæres.
50 Necessitas, quæ est in filio, tollitur per substitutionem vulgarem.
51 Suitas quòd non tollatur per dationem substituti vulgaris secunda opinio.
52 Necessitas, quæ est in seruo, an tollatur per dationem substituti vulgaris?
53 Pendentia natiuitatis posthumi tollit suitatem, & impedit hæreditatis aditionem per hæredem scriptam fiendam, & hic est secundus intellectus. d. l. si filius hæres.
54 Suitas non tollitur per dationẽ substituti vulgaris respectu legitimæ. & aliæ plures limitationes remissiuè.
55 Suitas quòd tollatur per dationem substituti vulgar quoad omnes effectus suitatis, & sic quoad transmissionem.
56 Ius transmissionis ex potentia iuris deliberandi & ex potentia sanguinis, præfertur substitutioni vulgari.
57 L. fi. C. de repud. hæred. quòd non habeat locũ in filio suo, cui est datus substitutus vulgaris.
58 L. fi. C. de repud. hæred. non habet locũ in filio succedente in maioratu.
59 Suitas an tollatur per dationem cohæredis extranei.
60 Prouisio legis, quæ est fundata in iure speciali, tollitur per prouisionem hominis, secus si prouisio legis sit fundata in iure communi.
61 L. apud Iulianum. §. idem Iulianus. ff. ad Trebell. intellectus.
61 Contra communes opiniones non esse passim tenendum, sed rarissimè, idque iustissimè.
62 Transmissio ex potentia suitatis non impeditur datione cohæredis extranei.
63 Suitas nõ tollitur datione cohæredis extranei quoad ea, quæ sunt extra testamentum.
64 L. fi. C. de repud. hæred. habet etiam locum in filio suo dato cohærede extraneo.
65 Sui hæredes fiunt etiam ignorantes, & quasi domini dicuntur in vita patris.
66 Possessio an continuetur in suos sicut dominiũ absque noua apprehensione?
67 L. 2. §. fi. ff. pro hærede. intellectus.
68 Possessio non transfertur absque naturali apprehensionẽ in casibus, in quibus dominium transfertur sine traditione.
69 Gll. quædam saluantur & concordantur.
70 L. cùm hæredes. in princip. ibi, nisi naturaliter apprehensa. ff. de acq. poss. intellectus.
71 Possessio vera nõ datur in iuribus in corporalibus, sed fictam quasi possessionem dari.
72 L. de Soria vulgo dicta. quæ est. l. 3. tit. 13. lib. 4. ordin. nouæ recop. declarata. & numeris sequentibus.
73 Exequutiuum remedium hodie iure regio successori ab intestato compétis, & nu. 74.
74 Exequutiuum remedium ante. d. l. de Soria non competebat successoribus ab intestato, sed officium iudicis tantùm suis. & sic idem operabatur existentia suitatis, quod tabulæ testamenti.
75 Filius, vel alius hæres in testamento scriptus, potest instare propria authoritate bona hæreditaria iacentia absque eo quòd incurrat in pœnas. d. l. de Soria.
76 Filius post mortem patris potest ingredi propria authoritate possessionem bonorum paternorum, & ea vti.
77 Possessio defuncti transfertur in ejus hæredẽ absque actu apprehẽsionis, si defunctus possidebat per colonum, & colonus defuncto domino continuet possessionẽ nomine hæredis.
78 Sui an possint vsucapere pro hærede? & numeris sequentibus. hoc numero ponitur. 1. opinio negatiua.
79 Suus si nolit succedere ex primo capite vnde liberi, sed ex secũdo vel tertio tanquam agnatus vel cognatus, an possit vsucapere pro hærede? & nu. 80. & 86.
80 Sui in iure triplex caput habent ad succedendũ, vnde liberi, vnde agnati, vnde cognati.
81 Sui quòd possint vsucapere pro hærede, secunda opinio affirmatiua.
82 L. 2. §. fi. ff. pro hæred. intellectus.
83 L. Nihil. C. de vsucap. pro hæred. intellectus.
84 Nouus intellectus eiusdem. l.
85 Existentia sui hæredis nõ est sufficiens sine intermissione ad inducendam conjunctionem actionum.

86 Sui-

sequutus cum Fulgos.& Paul.de Castro, quos refert Doct. Antonius de Meneses in dict.l.cum quis.numer.11 dicens esse verissimam, vltra quos, inuenio, quod hanc opinionem sequitur Roman.in.l,1.num.16.ff.de condi ctio.indeb.Et licet hæc.2. opinio posset teneri in puncto & subtilitate iuris, tamen in rei veritate prior opinio est verior, & tenenda, & receptissima per fundamenta supra adducta, quibus non recte responderi potest.

460 Sed an venientes ab intestato teneantur restituere hæreditatem hære de scripto, & soluere legata legatarijs relicta in minus solemni voluntate saltim in foro conscientiæ, videndus est omnino dominus meus vbi supra numero.8.&.12,

461 Et an hæres institutus in minus solemni volūtate erit tutus si possideat bona hæreditaria, videndus est omnino Anton.Gom.in.l.13.Tauri.n.120 & sequentibus. vbi late disputat pro vtraq; parte plures doctores allegās & tandem concludit veriorem & cōmuniorem opinionem esse, quod præ dictus hæres scriptus non erit tutus in foro animæ si possideat, & non restituat venientibus ab intestato. eandem opinionem cum non referēs, sed alios plures & late probans dicit communem eam sequutus Menach. de successio.creat.§. 2.nu.70. vbi assignat quandam limitationē contra Couar,

462 Et quod legatarius rem sibi legatā in minus solemni voluntate possidēs sit tutus exceptione, vt excludat venientes ab intestato illam repetentes tenet Bart.hic. nu. 13.atque eius opinio communis est, licet Coua. teneat contrarium cap.cum esses.num.10.de testamentis. quem refert & sequitur Mencha.d.§,2.n.13.

463 Et an legatarius possit huiusmodi testamento minus solemni rem sibi legatam propria authoritate furari, aut illam petere per denunciationem Euāgelicam, videndi sunt de hoc late Mēcha.vbi supra.num.16.&.17.& Doct. Padilla, etiam vbi supra, numer.15.& sequentibus. & Ignat. Salced. in adnot.ad regulam.407.Bernar.Diaz in 4.limit.

464 Verum quæret aliquis, quid de hæreditate relicta in minus solemni testamento, an ea debeatur naturaliter? In quo casu procul dubio est tenendū, minime deberi nec ciuiliter nec naturaliter. & hæc est cōmunis opinio, vt refert Ias.in præsenti in.1.lectu.nu.75 & Ripa.102.& esse veriorem & communem testatur Mencha.vbi sup.d.§.2.num.15.licet gloss,in.d.l.si post diuisionem.verb.obtineas in medio.C.de iuris & fact.ignor. teneat expresse cōtrarium. quam sequuntur latissime probātes Ias.& Ripa.hic, quos acriter reprehendit Menchaca.vbi supra, vltra quos pro communi ipse pondero bonum text.in.l.hac consultissima.§. ex imperfecto. C.de testam. vbi portio relicta extraneo in testamento minus solemni condito inter liberos, accrescit liberis, quorum respectu valet testamentum minus solemne, ergo debetur naturaliter.

465 Quia ad hoc vt portio accrescat portioni, debet vacare omnino & ipso iure, vt est gloss. singularis in.l.si duo patroni.in princi.verb.iurasset.ff.de iur. iur. quæ est communiter approbata per doct.vt dicam late in repe.l. vnic. C.quand.non pet.part.&c.

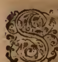
Sequitur nunc tertia pars gloss. in versic. item non finitur. quæ declarat, quare non possit testator facere, vt certo loco finiatur obligatio. Tamen antequam ad hoc perueniamus, primo de tempore videndū est, & sic necesse est hic quintam particulam gloss. interponere & declarare in qua glo.duas oppositiones format ad hoc

ad hoc de tempore, & quia glo. distin. ête nō procedit, ipse dustinctius agā. Primo gloss. opponit de l. fin. C. de leg. vbi testator potest legare dominium rei suæ ad certū tempus in quo Bartol. hic num. 18. in versic. ad secūdam oppono. assignat solutionem, ex quo sequens colligitur conclusio.

466 Text. hic. in. 2. parte in eo, quod dicit de tēpore, procedit respectu actionis personalis, quæ ossibus nostris inhæret, vt character impressus, illam etenim certo tempore finiri testator iubere non potest, secus vero in actionibus realibus, in quibus potest testator id facere. pro quo Bartol. exemplū, de anulo in digito immisso, proponit, ille enim & pro tempore potest portari, & pro tempore non secundū voluntatem immittentis. hanc solutionem Barto!. testatur esse communem eam sequutus Ias. hic. nume. 91. & in. 2. lectura. n. 124.

467 Quod est limitandum ex eodē Bar. hic, dict. numero. 18. vt procedat tantum respectu iuris mere realis, vt puta dominij, non vero mixti realis & personalis, vt puta seruitutis, quia tunc non posset testator abbreuiare, ex. l. 4. ff. de seruit. quod Bart. latius hic declarat, cum quo transeunt omnes. & in effectu tenuit gloss. licet non ita clare. in. d. l. fi. ver. confirmate. in fine.

Prima quæstio Bartoli secundæ partis.



SED circa hanc partem ponit Bartol. hic tres elegantes quæstiones, quarū prima est in nu. 19. An valeat pactum, ne seruitus, quam habeo in fundo tuo, præscribatur, & sic, an vsucapio vel præscriptio possit per pactum impediri. In quo articulo Bart. arguit ad partes, & tandem ipse numero. 20 in versic. ego dico ponit suam opinionem. & ex eo colliguntur duæ conclusiones.

468 Prima conclusio Bart. est. Non valet pactum, per quod impeditur præscriptio longissimi temporis, in qua non requiritur bona fides. Hanc conclusionem sequitur plures allegans & late eam defendens ab omnibus impugnationibus Ias. hic. num. 80. cum sequentibus. & in. 2. lectura. num. 111. eandem etiam sequi videtur & dicit communem plures allegans Ripa. hic, num. 104. eandem etiam communem dicit Alciat. in Rubrica. extra de præscriptio. num. 21. pro hac opinione allegat Bart. hic & omnes post eum tale fundamentum. Nam vsucapio & præscriptio est inducta propter bonum

469 publicum principaliter, ne dominia rerum essent incerta, atque in pendēti. text. est in. l. 1. ff. de vsucap. iuri autē publico derogari, notissimū est nō licere ex. l. ius publicū. ff. de pact. & per l. nostram cum similibus. quam Bart. opinio. pluribus modis limitant Bernard. Diaz & ipsius addit in reg. 573.

470 Contrariam tamen opin. onē, ut o quod prædictum pactum valeat, & ita præscriptio nullo modo procedat, tenet Dynus hic. quem refert Barto. & pro eo ipse Bart. facit plura fundamēta, licet eis respondeat. hanc opinionem dicit communem Bald. hic. & eā sequitur, & dicit communem plures allegans Ias. in præsenti. in. 1. lectura. numero. 80. & in. 2. num. 111. & hanc opinionem dicit ab omnibus fuisse approbatam ante Barto. Rip. hic. numero. 105. in fine. idem dicit Alciat. in Rubrica. de præscript. num. 22. vbi inquit eam esse veriorem, & quod post tempora Barto. eam etiam plures docto. sequuntur, imo quod ego suspicor ex numero authorum, hęc opinio Dyn. communior est, & licet eius fundamenta non multum adstringant, tamen

tamen adducta pro Bart. & prima cõmuni tantum abest, vt nõ tantum pro eo non faciant, sed imo contraria sint. Et primò ad suum fundamẽtum respondeo in genere, quod non sequitur lex dicit vsucapionem esse introductam pro bono publico, ergo illi renunciari non potest, nam omnes leges pro bono publico introductæ sunt. cap. erit autem lex. 4. distinctione: l. 1. & 2. ff. de legib. & tamen in eis habet locum renunciatio. l. si quis in conscribendo. C. de pactis.

471 Item respondeo in specie, nam præscriptio principaliter respicit fauorem priuatum ipsorum præscribentium, secundario verò ius publicum, de quo in dict. l. 1. ne dominia rerum sint incerta. ¶ Sed quando aliquid re

472 spicit principaliter fauorem priuatũ, secundario vero ius publicum, seu incidenter, bene potest ei renunciari, iuxta gloss. quam doctores vbique sequuntur in cap. de causis. de offic. delegat. Neque his oberint responsiones plures Ias. hic defendentis primã opinionem, qui dicit, quod etiam respicientia secundario ius publicum renuntiari non possunt. per. l. de die. ff. de pact. dotal. vbi pacto fieri nõ potest, vt in reddenda dote mulieris conditio deterior facta sit, & tamen notũ est, causam dotis & vtilitatem priuatam mulieris continere, & publicam, ne mulieres maneant indotatæ. l. 1. ff. solut. matri. ¶ Nam respondeo quod

473 ibi vtilitas publica, separari nõ potest à priuata; tamen in nostro casu optime separari potest, nam publica vtilitas in præscriptione est, ne dominia rerum sint incerta, hæc tamen vtilitas iam desinit esse, quando factum est pactum ne præscribatur aliqua res, quia tunc certum est, cuius sit dominium; & sic nulla vtilitas publica læditur, & cessat ratio text. in dict. l. 1. & per cõsequens cessare debet & eius disposi-tio. vt in. l. quod dictum. ff. de pactis cum similibus. Distinctio hæc in materia renuntiationis iuris priuati & publici simul concurrentis colligitur ex Bartol. in. l. penulti. num. 3. C. de pact. in qua simul cum alijs ibi per eum dictis communiter approbatur secundum Riminald. ibi colu. 4. paulo post medium. *Præterea* contra Bartol. facit, quia etiam si illi præscriptioni pro pter fauorem publicum minime renuntiari poss et, nõ fateor, tamẽ adhuc in hac præscriptione. 30. vel. 40. annorum, nullum bonum publicum versari probabo. nam dict. l. 1. ff. de vsucap. quæ ad hoc allegatur minime de hac præscriptione intelligi potest.

474 Cum secundum illa iura digestorũ huiusmodi præscriptio non fuisset cognita, adnotante ita glo. in authen. vt eccles. Rom. cent. ann. gaud. & c. vers. antiqua. similis in. l. si quis emptionis. §. primo, verb. munitus. C. de præscriptio. 30. vel. 40. ann. & in. l. qui occidit. verb amiser it. ff. ad. l. Aquil. & in l. Iulianus. & ibi Bar. ff. quibus ex caus. maio. glo. in princip. verb. constitutionibus. Instit. de perpetu. & temporal. act o. & est communis opinio secundum Bart. in dict. authen. vt eccles. Roman. numero. 7. & ita est tenendum. licet Mencha. de succes. creat. §. 10. n. 6 referens has duas opiniones communes contrarias dicat opinionem *Bar.* esse receptiorem. & plurimos allegans eam sequatur, qui numero. 9. cum sequentibus pluribus modis limitat eam.

475 Quæ secunda communis opinio & verior ampliari potest, vt non solum procedat, quando expresse apponitur pactum de non præscribendo, sed etiã si tacite ponatur verbum, quod debitor se obliget perpetuo, vel quòd quandocunque posit compelli, quia tunc obligatio neque ius exequutiuũ decennio præscribitur, etiam stãte statuto

tuto, quod alias præscribatur dicto
tempore, prout hodie habemus. l. 63.
Tauri, quæ posita est in. l. 6. titu. 15. li-
bro. 4. nouæ recopil. & alias infra re-
ferendas, ita hanc opinionem tenet
Bald. in. l. quod si nolit. §. si quid ita
venierit. in lectura antiqua. ff. de Aedi
li. edict. quē refert & sequitur Auiles
in cap. 10. prætor. in gloss. Execucion.
numero. 69. ad finem. fol. 147. vbi di-
cit notandum, vt ponantur dicta in
instrumētis obligatorijs, scilicet, pro-
mitto soluere ad talem diem, & po-
stea possim quandocunque compelli
ad soluendum. & iam ipse vidi instru
menta quibus debitor erat obligatus
perpetuo. & est bona cautela hæc cō-
tra præscriptionem dict. l. 63. Tauri.
quæ hodie est dict. l. 6.

476 Et quamuis quæstio supra dicta
Barto. olim disputabilis fuerit, tamen
hodie non est dubium, quin iure ca-
nonico & in foro ciuili sit tenenda
opinio Dyni, quia nulla præscriptio
procedit cum mala fide. vt in cap. fin.
de præscript. & in cap. possessor. de re
gul. iur. in. 6. & ita in proposito tenēt
Ripa hic, nu. 105. & Alciat. nu. 45. qui
plures allegans inquit esse communē
& in concernentibus peccatum stan-
dum est iuri canonico, etiam in foro
ciuili. vt in dict. cap. fin.

476 Nec huic opinio. oberit doctrina
Bartol. in. l. sequitur. §. si via. nu. 2. ff.
de vsucapio. vbi dicit, quod actiones
personales, & sic illæ, quæ. 30. annis
præscribuntur, etiam hodie cum ma-
la fide procedunt, quia talis præscrip-
tio currit sine vlla possessione, sed so-
la negligentia non vtentis, at iura ca
nonica requirentia bonam fidem lo-
quuntur & procedunt in his, quę pos
sessionem requirunt ad præscriben-
dum, vt patet in regul. suprad. posses-
sor. nam illa doctrina Bartol. commu
niter reprobatur secundum Rip. hic,
nu. 105. & dicit communiter reproba
ri Mench. plures allegans. §. 10. n. 12.
& . 34. vbi dicit veriorem & receptio
rem opinionem contra Bar. in hoc &
latissime id probat, licet opinionem
Barto. plures allegans etiam commu-
nem dicat, & has duas communes opi
nion. contrarias posteriores refert no
uissime illustris præceptor meus re-
gius consiliarius Antonius de Mene
ses in. l. i. nu. 42. C. de seruit. & aq. vbi
etiam refert Didac. Perez. & Additio
Bernardi Diaz in regul. 578. vbi post
ipsum Bernard. testatur esse veriorem
& communiorem opin. contra. Bart.
Vnde patet, quod iure canonico opi-
nio Dyn. contra Bart. in præscriptio-
ne. 30. vel. 40. annorum, sit indubita-
bilis, cum per pactum initum consti-
tuatur debitor in mala fide & de iure
ciuili etiam tenenda. Vnde non erit
necessarium hic discutere plures limi
tationes, quas doctores tradunt late
& diffuse ad dictam doctrinam & opi
nionem Bart. cum illa tam iure ciuili
quam canonico sit falsa, & non acci-
pienda in praxi. Videndus tamen est
Ias. hic in. 1. lectura. num. 83. & in. 2. n.
114. item & late Rip. nu. 105. cum se-
quentibus & latius Alcia in dict. Ru
bric. de præscriptio. nu. 22. cum sequē
tib. vbi prædictas limitationes assig-
nant & referunt vt si velis illas scire
& videre, notos habeas numeros. Ex
quo infertur respuendam omnino es
se opinionem Mench. d. §. 10. nu. 12. &
13. qui priuatis quibusdam argumen-
tis vult quod etiam hodie attento iu
re canonico procedat opinio Bar. hic.

Secunda principalis conclusio Bar-
477 tol. est. quod præscriptio decem & vi
ginti annorum, in qua bona fides re-
quiritur, non potest procedere, si pa-
ctum sit factum, quod non præscri-
batur, licet tunc non virtute pacti,
sed malæ fidei interuentu non pro-
cedat præscriptio. Hæc opinio, sal-
tem de iure canonico, & in foro ciui-

li practicanda, veriſsima eſt,attentis prædictis iuribus & rationibus, atque eam ſequitur Ripa hic.num.105, & dicit eam eſſe ſine dubio Alciat. nume.45.in princip.& ſequitur Menchaca,Felinum allegans,§.10. de ſucceſ.creat.nu.11.

Ex quo infert Bartolus, hic,quod
478 ſi res tranſiret in alium, qui bonam fidem haberet,bene præſcriberet, non obſtante tali pacto, quia non valuit, imo melius diceret, quia hoc caſu huic tertio,qui nunc poſsidet, pactū ſui anteceſſoris nocere non debet, vt pote ipſe nihil pactus fuerit. & hanc opinionem ſequitur expreſſe Iaſ. hic in.2.lectura.numero, 109.neque alius eius meminit.

479 Neque oberit quod mala fides authoris nocet eius ſingulari ſucceſſori in præſcriptione long. temporis decem & viginti annorum, ex text. in authentica.malę fidei poſſeſſor. C. de præſcriptio. long. temporis. Nam text. ille loquitur in præſcriptione dominij, nos vero de præſcriptione ſeruitutis,& ſic iuris incorporalis, in quibus diuerſum eſt ſecundum Iaſo. in dict.numero.109.qui eſt addendus dictę authenticę malę fidei poſſeſſor, & cum his finita eſt hæc quæſtio Bartoli.

Secunda quæſtio Bartoli ſecundæ partis.


Ecunda principalis quæſtio Barto.eſt in hac parte,an ſtatuto præcipienti,vt debitum præſcribatur decem annis, poſsit renunciari?Et determinat quod non, quia hæc præſcriptio currit negligētia non petentis,vt in.l. fin. in fin.C. de edict. Diu.Adr.tollend. ergo debitor non poterit renunciare iuri introducto in odium creditoris,ſicut alias in Macedoniano videmus,vt in l. tametſi. ff. ad Macedonianum, verum eſſe quandam cautelam Bartol.affirmat, ſi agatur vt finita præſcriptione,iterum deberi incipiat. & ex traditis hic per Bartol. tres colliguntur concluſiones.

480 Prima concluſio. Valet ſtatutum, quod debitum præſcribatur per decennium,& ſic infertur quod cum hodie per.l.3.titulo.13.libr.3.ordinamen.ita in noſtro regno cautum ſit,valebit optime illa lex,& ſeruanda erit, licet iure nouiori id intelligatur in actionibus perſonalibus, reſpectu tantum iuris exequutiui,non vero remedij ordinarij,nam illud præſcribitur, niſi per aliud decennium ſimul, & ſi ſit ius mixtum ſimul reale & perſonale per triginta annos ex text. in. l. 4.eiuſdē titul.&.l.63.Tauri.quæ hodie nouiſſime eſt.l.6.titulo.15.libro.4. nouæ recopilatio.eandem opinionem Bartol. hic,quod huiuſmodi ſtatutum valeat, tenet idem Bartol. in.l. ſequitur. §. ſi viam.numero.3.ff. de vſucapio. & in alijs pluribus locis, & licet hæc ſit cōmunis opinio pluribus doctoribus approbantibus eam,tamen contrariū tenet idem Bartol,in.l.omnes populi. numero.24.ff.de iuſtitia & iure. quæ opinio verior &communis eſt,vt plu ribus etiam relatis teſtatur Menchac. de ſucceſ.creation.§.10.numero. 26. eam ſequutus.eandem etiam,latiſsime has duas communes opiniones referens,ſequitur, & dicit veriorem Didac.Perez,in.l.3.colum. 1231.cum ſequentibus.

481 Cuius opinionis ea eſt ratio, quia huiuſmodi ſtatutum tanquam genitiuum peccati ſeruandum non eſt, cū præbeat materiam peccati debitori, qui eſt in mala fide, ſciens ſe non ſoluiſſe ex text.in capit. ſi diligenti.ibi. quia nulla antiqua dierum poſſeſsio, &c.

&c. & in cap. final. ibi, vt nulla valeat absque bona fide præscriptio. de præscriptio: vnde dicunt prædicti doctores, & ab eis relati, quod supradicta iura, talem præscriptionem inducentia cum mala fide non valent, quæ est vera & communis sententia, secundum Mencha. vbi supra. numero. 29. Nam huiusmodi præscriptio subrogata est in locum præscriptionis. 30. & .40. annorum, Didacus Perez. vbi supra, in princip. illius columnæ. vnde sicut illa permissa non est de iure canonico cum mala fide ex dictis iuribus, & quæ supra adnotauimus, neque hæc decem annorum permittenda erit.

482 ¶ Nisi in casu, in quo debita præscribens bonam fidem haberet, quo casu etiam de iure canonico licita erit secundum Mencha. vbi supra, nu. 26. versic. denique. & in nu. sequenti. & eum referens Didac. Perez, vbi supra. col. 1233.

483 ¶ Bona autē fides præsumitur ex eo, quod quis successerit in bonis debitoris, item si debeat ex cōtractu gesto per procuratorem vel negociorum gestorē, & similes personas, nam tunc iusta causa est ignorantiæ. & hæc exempla ponunt & sequuntur multi relati per Mench. vbi supra. num. 28. vbi testatur videri cōmunia. Sed in hærede vniuersali debitoris contrarium tenet & probat Balbus de præscript. 2. part. 3. partis principal. quæst. 14. num. 5. & iterum in. 4 part. 4. partis principal. 7. q. nu. 4. vbi testatur communem volu. 8. tracta. diuers. dd. quia mala fides authoris nocet eius vniuersali successori. vt in auth. malæ fidei possessore. C. de lōg. temp. præscrip. 10. vel. 20. ann. cū materia. & in dict. numer. 4. inquit secus esse in successore particulari habente titulum & bonam fidem, quia is bene præscribit. vt in exemplo ibi per eum posito. Sed potest meo iudicio concordia assignari inter has opiniones, vt prima procedat, quando non constaret de mala fide authoris, quia is, qui in ius succedit alterius, iustam habet ignorantiæ causam. vt in regula iuris. & ideo bonā fidem semper præsumitur habere, dūmodo non constet de cōtraria. secūda vero opinio supra dict. Balbi procedat, quādo cōstat de mala fide authoris, quia tunc merito ꝑ noceat eius vniuersali successori, vt in. d. auth. malæ fidei possessore.

484 Illud tamen in practica seruari video, vt illæ leges regiæ in foro seculari seruentur, asserente debitore se soluisse & ad probandam solutionem adducit decennium, cum hac ratione fuerint conditæ, ne iterum atque iterum debita exigantur, vt constat ex dicta. l. 3. quod si fiat bona fide approbo.

485 Nam si debitor expresse fateretur se nō soluisse, dicat tamen transactū esse iam decennium vel sufficiens tempus, ita quod ex solo cursu temporis velit se adiuuare cum mala fide, non audietur tanquam turpitudinem suā allegans, neque ad hunc casum sunt extendendæ, nec intelligendæ illæ leges, cum imo loquantur in casu, quo soluta sunt debita, vt probatur in dicta. l. 3. ibi. Siendo les pagadas. ita tenet & vere Didac. Perez, ibi col. 1235. & Mencha. vbi supra nu. 33. & Petrus. Rebuff. in. 2. tomo, super constit. reg. in tractatu de mercator. minuta. vēd. articulo primo, gloss. vltima, numero 12. folio. 234. licet Cysuentes, in dicta. l. 63. Tauri, numero. 1. teneat quod illa lex procedat cum mala fide, sed eius opinio potest esse vera in casu illius. l. 63. scilicet in executiui iuris præscriptione, quia eo præscripto, remanet ius ordinarium, vnde nimirum si tali casu ius executiuum præscribatur cum mala fide, cum sit modici præiudicij, at vero in præscriptione ipsius debiti contrariū

eſt dicendum, & tenendum, vt minime præſcribatur cum mala fide, quæ in dubio nunquam præſumitur, ſed bona, niſi mala probetur. Ideo vnuſquiſque ante oculos habeat animam ſuam, vt eam non damnet, cum mala fide vtens huiuſmodi præſcriptione, licet ſibi probari nó poſsit mala fides.

486 Nam animæ hominum quibuſcúque vaſis & veſtimentis & ſic diuitijs præferri debent, vt in.l. ſancimus, ad fin.C.de ſacroſanct.eccle.

487 Ex quibus infertur ſecundum Mechac.vbi ſupra.num.33.ita eſſe intelligendam iuxta ſupradictam diſtinctionem.l.157.de Madrid.anni.1528. quæ hodie eſt.l.fin tit.15.lib.4. nouæ recopil. vbi probatur dominum præſcribere actioné ad ſalarium petendum famulo compententem, ſi nó petatur poſt triennium & ita eſt tenendum, vt optime probat F. Alphonſ. à Caſt. lib.2.de poteſt.leg.pen.cap.10.in verſ. quinto adhuc & hinc appertiſsime vbi etiam probat quod dominus nó poteſt retinere cum bona conſcientia ſalarium quod famulo debebat ei non ſolutum, licet tranſierint præd. tres anni & ſic ſit præſcripta actio ad illud petendum idem nouiſsime Mencha. & Oroſ. referens tenet etiá Ant. de Meneſ.in.l.1.n.43.&. 44.C.de ſeruit.& aq. qui eſt omnino videndus, & præter hos idem ſequitur Didac. Per. vbi ſup.col.1233., & iterú col. 1235, in fi. vbi refert etiá Petrú Duc. in regul. 306.incip. Famulus.in.6.&.7. limitat. qui eſt etiá omnino videndus pro declaratione dict.l 157. nam ibi ponit. 12.limitationes, & in regula.6.incip. Actio perſonalis de quibus iam ſupra hac eadem.l, aliquantulum egimus.eá dem opin. alios allegans ſic intelligés d.l.regiá tenet Ludo. Mexia in. l, regia.Toleti de los terminos.in.10.fundamento.primæ partis.nu.9.folio.20 & Addit.Bernard. Diaz in regu.578. vbi cum Menchia. vbi ſupra num. 33. exemplum fingit bonæ fidei in hoc caſu in magnatibus & potentibus, quorum domus magno famulitio repleta eſt & facultas ſoluendi hæc ſalaria ſuis œconomis eſt demandata.

488 Item etiam ex ſupradictis intelligenda eſt dict.l.63. Tauri. nam debet limitari, præterquam, ſi pars etiam lapſo decennio, fateatur eſſe debitum, quia tunc poterit peti exequutio, & fieri, non obſtante lapſu decennij per illam confeſsionem in iudicio factam per pragmaticam finai de Madrid.an. 1534.quæ hodie eſt.l.5.titu.21,lib.4.recopilla.nouæ: & ita in terminis tenet Auiles in dict.cap.10.præt.in glo.execucion.n 69.fol.147.

489 Quæ eſt bona cautela contra præſcriptionem dict.l.63.Tauri, ſcilicet, vt creditor petat in iudicio, vt debitor iuret ſi debet dictum debitum ná ſi in iudicio fateatur, conſtat ſuam cófeſsionem habere executionem paratam per dict.l.de Madrid: & tunc virtute dict.confeſsionis fiet exequutio non vero virtute inſtruméti guarentigij, quia eius ius exequutiuum eſt iam præſcriptum per curſum decem annorum. vt in dict.l.Tauri: & in dicta.l.6.ſupra allegata. hanc cautelam refert Rebuff. vbi ſupra, & inquit quod illi interrogationi pars reſpódere nó tenetur poſt ſex menſes hoc eſt poſt tempus præſcriptionis lapſum nam ſi ignorans erat iam nó debet quia præſcriptú eſt per remiſsiones, quas ibi allegat ſed hoc vltimú ego nó probo quia ſatis in mala fide videatur eſſe, qui nolit reſpódere.d.interrogationi, cú etiá ſi ue reſoluiſſet teneretur reſpódere.

490 Omitto hic nunc declarare quamdam controuerſiam, ſeu potius contrarietatem, quam inter ſe videntur habere dictæ leges quæ de præſcriptione decénali loquútur nó enim hic eſt locus alibi annuéte Deo dicemus.

inte-

interim videndi sunt Anton. Gomez in dicta. l. 63. Tauri. num. 2. & Petrus Due. in dict. regul. 6. & Roderic. Sua. in l. post rē iudicatam. 7. limitati. per totam. fol. 305. ff. de re iudi. Cou. in regu. possessor. 2. p. §. 11. n. 2. fo. 74. &. 5. & Dida Per. in. d. l. 3. &. 4. tit. 13. lib. 3. ordin. & bene Auend. in. 2 parte capitum prætorum. cap 30. num. 11. & sequentibus. vbi verum intellectum videtur asignare ad præd. leges. ¶ Ho-
491 die autem nouissime per dict. l. 6. titu. 15. libro. 4. nouæ recopil. corriguntur dictæ. ll. ordinamenti veteris, præcipientes debitum & actionem personalem præscribi decennio, nam viginti anni requiruntur, vt in dict. l. 6. & sic hodie cessat controuersia dictarū legum. ita nouissime post huius operis primam editioné tenet Parlador. in libro. rerum quotidian. cap 1. §. 12. numer. 40. & Doctor Suarez de Paz, in sua praxi capit. 3. quartæ partis. 1. tom. num. 14. &. 15.

492 Secunda conclusio Bartol. est, huiusmodi statuto renuntiari nō potest. mouetur Barto. quia hæc præscriptio est inducta in odium creditoris non petentis, vnde ei debitor renuntiare
493 non potest. ¶ Vt simile est in Macedoniano, nam cum sit non tantum introductum in fauorem filiorū famil. sed etiam in odium credentium illis pecunias, non poterit illud renuntiari per filios, vt tenet gl. 1. in. l. tametsi. ff. ad Maceden. quam sequitur Bart. in. l. pen. num. 3. C. de pact. ad fi. distin. in qua communiter approbatur. vt supra dictum est. Neq; obstat si dicatur quod hæc præscriptio decē annorum non est odiosa, sed tātum illa. quæ. 30. &. 40. annorū spacio præcluditur, cū procedat sine titulo, & cum mala fide
494 ex sola negligentia non petentis.

Nam respondeo, quod præscriptio hæc statutaria subrogata est in locum illius, vt tenet Ias. hic alios allegans. in. 2. lectura. num. 116. qui hanc conclusionem Bartol. sequitur. sequitur etiam Ripa numero. 117. ¶ Ex quo in- 495
fertur, quod cum huiusmodi statutū tanquam præbens occasioné peccandi, non sit seruandū vt supra dictū est iuxta veriorē & magis cōmunē sententiā, quod hodie iure canonico bene poterit renuntiari prædicto statuto, cum per prædictā renunciationē iam debitor constituatur in mala fide. Item & hoc probatur ex his, quæ diximus supra. 1. q. Bar. supra proxima. Nā licet secundū opinionem Bar. nu. 20. non valeat pactū, per quod impediatur præscriptio. 30. &. 40 annorū, tamen iure canonico bene valet secundū cōmunem sententiā iā dictā. ideo ita crederem in nostro casu quoque tenendū, & est nouū & sine dubio tū præterea, quia & secundū ius ciuile, etiam doctrina illa Bart. n. 30. nō est vera, licet cōmunis sit. sed contraria opin. Dyn. est verissima & communis, vt ibi probaui, ex optima & clara ratione, quæ etiam hoc casu militat.

495 Tertia & vltima conclusio Barto. est, retenta secunda conclusione eiusdem Bar quod non possit renuntiari huiusmodi statuto. Datur optima cautela vt fiat pactum, quod finita præscriptione decem annorum, iterum debeat incipiat. & cum hac cautela transit Ias. hic. in. 1. lectura. num. 85, alios allegans. & dicit communem idem Ias. in. 2. lectura. numero. 118. & innuit esse communem plures allegans Menchaca. dicto. §. 10. numero. 23. vbi cum ea transit. allegant hi omnes text. in. l. sicut in annos. in principio. ff. quibus modis vsusfruct. amitt. vbi probatur, quod licet vsusfructus amittatur capitis diminutione, id tamen fallit, si in constitutione ipsius sit dictum; quod toties, quoties sit amissus per capitis diminutionem de nouo legatur. ergo ita & eo-

dem modo in noſtro caſu dicendum eſt, licet Iaſ in dict.2.lectura.num. 118 & Rip.n.120.eam limitationẽ & alias reprehendant late, ſed leuibus fundamentis, nec recte ſatisfit tex.in.d.l.ſicut. Verum melius erit dicere, nõ eſſe neceſſariam vllam cautelam, cũ ſupra dicta doctrina Bartol.nõ ſit tenenda, ſiue iure ciuili, ſiue canonico loquamur.

Tertia quæſtio Bartoli ſecundæ partis.

Tertia & vltima quæſtio Bartol.eſt, an præſcripta aliqua re, remaneat naturalis obligatio.& ſe remittit ad dicta in.l.fin.ff.rem rat.haber. quod & nos item facimus.

497 Sequitur nunc tertia pars noſtræ gloſſ quæ interpretatur ſecundum exemplum noſtri text. de loco, dum probat, quod teſtator non poteſt facere, quod petitio legati quę generalis eſt reſpectu loci, finiatur aliquo loco. Nam dicit gloſſ. non poterit teſtator dicere. nolo quod hæres poſsit conueniri in ſuo domicilio nam ſi hæres hic, alibi non inueniatur bene poterit ibi conueniri, non obſtã te prohibitione teſtatoris. Sed gloſſ. hæc in alijs codicibus non ponit exẽplum negatiuum, ſed affirmatiuum, vt puta, volo conueniri hæredem in ſuo domicilio; & non alibi, nam tunc ſi ibi non inueniatur, bene poterit alibi conueniri, & ſecundum hanc literam melius intrant alia exempla gloſ. ſcilicet, quod etiam ſi de facto mutauerit poſtea domicilium, vel per dignitatem, vel quia de laico effectus eſt clericus, vel quia de pagano miles, bene poterit vbi habet domicilium tempore petitionis, conueniri. addit glo. in fine huius particulæ, quod ſupradicta omnia procedunt de rigore iuris nam de æquitate ope exceptionis reſtringetur petitio ad locum vbi teſtator voluit, ſicut alias fuit dictum in tempore, & in alijs. hanc glo. ſequuntur omnes indiſtincte hic, & eam maxime commendat Bald. & dicit ſingularem ad plura, quæ refert Iaſ. in. 1. lectura, numero. 89. & in.2.n.121. cum ſequentibus

498 Verum hoc de exceptione limitat Bartolus hic, quando hæres dolo faceret, ne ibi poſsit conueniri, vbi tantum teſtator voluit poſſe conueniri, tunc enim non habet exceptionem hæres, in alio loco vel ſi eam oppoſuerit, replicabitur de dolo. vt in. l. ſi dictum.§.fin.ff.de euict. quem ſequitur Iaſ dicens ita alios tenere in. 1. lectura.numero.86, & in.2.lectura.nu.120 Rip.123

499 Adde idem eſſe, ſi hæres in primo loco fuerit in mora, per text.in. l. in bonæ fidei.ſecundum vnam lecturã, quam ad hoc ibi ponderat Bartol. ff. de eo, quod cert.loc. vbi probatur ſecundum gloſſam, ibi verbo.condictu rum, verſiculo. ſed.1. lectura. quod ſi in ſtipulatione non ſit adiectus locus ſolutioni, ſed petitioni, vt puta.promiſiſti mihi date centum, & ego, ea petere promiſi Placentiæ, nam ſi ibi nõ te inueniam, poſſum te alibi conuenire ratione arbitrariæ actionis, & ita vertitur hoc caſu officium iudicis, propter locum. quam lecturam ſequitur ibi Bartol, numero. 4. & teſtatur communem Iaſ.ibi. n. 9. qui late eam defendit. Vnde ex illo text. apertiſsime conſtat, quod in noſtro propoſito ſi hic hæres nõ ſit in loco vbi debebat conueniri, iam eſt in mora, & per conſequens poterit conueniri vbi inueniatur, non obſtante exceptione loci incompetentiæ. cũ iam ex mora agatur. & ita hanc opinionem ex illo tex.

teneo

tenet Bart.ibi num.4.qui dicit, ita est
intelligenda. l. nemo potest.quod est
valde notandum;sequitur ibi Ias.alios
allegans numero.9. idem hic nume-
ro.88.

Aduertendum tamen subtiliter
est,quod omnia exempla gloss.& do-
ctorum supra iam examinata,non vi-
dentur bona ad propositum huius.l.
nam cum ipsa tractet de obligatione
finienda vel non finienda certo loco,
incompetens videtur esse adducere,
signa de exequutione legati certo lo-
co fienda contra hæredem, & sic de
exequutione restringenda vel mode-
randa ad certum locum.

Vnde optimum exemplum vide-
500 tur quod Angelus hic proposuit,sci-
licet,cum testator dixit se velle vt hę
res tantum teneretur ad legatum in
ciuitate Bononię, non vero alibi,es-
501 set obligatus.¶ Nam cum iure obli-
gatio nullo loco circumscribatur. vt
in.l.Caius.88. in ordine.cum similib.
ff.de legat.2.merito,quod non valeat
huiusmodi voluntas testatoris, cum
per eam ius alteretur.& circa illam.l.
Caius. videndus est omnino subtilis
& doctissimus Lusitanus Arias Pinel.
in repetitio Rubricę. C. de bon.mat.
in.1.parte.num.10. vbi omnia de mun
do congerit circa illam.l.

502 Secundo placet mihi exemplum
Cumani hic,scilicet,quando testator
dixit,cum hæres peruenerit ad talem
locum,non teneatur amplius ad lega
tum, hoc casu bene agitur de obliga-
tione finienda certo loco,& per con-
sequens non valebit huiusmodi testa
toris dispositio per hunc textum,sal-
tim ipso iure, licet ope exceptionis
valeat,nisi aut dolo aut mora hęredis
fiat,quo minus hęres conueniatur in
loco,quo testator iussit eum tantum
posse conueniri, vt supra dictum est
in exemplis glossę.

503 Sequitur nunc quar-
ta pars glossę,quę versatur circa ver-
bum conditionis huius text.dum pro
bat,quod testator non potest facere,
vt obligatio conditione finiatur,nam
inquit gloss. quod potest intelligi de
conditione tacita quę in primo vel se
cundo anno deficit. vt in. l. 1.§.fin. ff.
de condit.& demonstrat.& in. l.inter
stipulantem.§.sacram.ff.de verb.obli
gat.nam ex hoc, non desinit obligari
hęres.sed hanc glo.reprobat Bar.hic
num.24.versicu. venio ad tertium.&
est communiter reprobata secundum
Ias.hic in.1.lectura.num.91.& in.2.le-
ctura.num.124. & fundamentum Bar
504 tol.hic est.¶ Quoniam sicut conditio
expressa impedit nasci obligationem,
vt in.l.cedere diem.ff.de verb. signifi.
ita & tacita.ita tenet gl.in.l.item quia.
§.1.verbo.male petitur, ff. de pact. &
ibi Bart.gl.similis.in.l.2.§.fi.verb.post
nuptias,ff.si cert.petat. vbi Bart.nu.4.
eandē opinionem sequitur, dicit cō-
munem plures allegans Ias. in dicta.l.
item quia,nu, 21.Orosc.ibi num,7.er-
go non est dicendum neque dubitan
dum virum talis conditio impediat
obligationem vel non:testatur prętc-
rea glo.opinionem in dict. l, itē quia.
communem plures referens, Doctor
Anton.de Meneses in.l. 1. num.18, ff.
de legat.2 dicit etiam communē Ma-
rant.in.10. disputatione. numero.13.
& Antonius Gomez lib. 1.var. resol.
tit.de legat.numero.24,& sequuntur
valde commendantes plures allega-
ti per eundem Antonium Gomez li-
bro.2.var.resol.c.de qualit.cōtra .n.18,
505 Sed quamuis glos.nostra in pręsen
ti communiter reprobetur, vera qui-
dem est, & optime procedit. Nam
Bartol.opinio & glossarum procedit,
quando conditio tacite inest obliga-
tioni,si vero insit exequutioni,nō im-
pedit ortum & natiuitatem obliga-

tionis.ita tenet gloss.quæ sic est intel ligenda per text.ibi in.l.ita demũ.ver bo.conditione.ff.de arbit.& in.l,3.C. eodem. sequitur Ias. plures allegans in.d.l,item quia.nu.21.in fin.post Bar. ibi etiam in fine, qui dicit, quod ita limitatur opinio supradictarũ glossarũ & hęc limitatio est communis secundum Ioan.Otos.ibi num.9.sic in proposito in casu glos.d.l.item quia. §.1. verb.male petitur. inest tacita conditio obligationi, nam cum promittitur dos, ita demum promittitur tacite, & obligatur promittens, si nuptiæ sequãtur, alias non, ideo merito, quod obligatio neque actio nascantur, antequã nuptiæ sequantur, impediente earum ortum tacita cõditione, quæ eis inest.

506 ¶In nostro vero casu quando legauit testator decem corbes frumenti ex fundo suo, inest tacita conditio ex.d. §.sacram.vt si in hoc anno vel illo, nõ nascantur in alterum debeat expectare legatarius, nam tunc obligatio legati nõ est suspensa vt pote, cum ip si nõ insit conditio illa tacita, neque expressa sed est suspẽsa executio, cui inest præd.conditio, nam non debent præstari decem corbes frumenti illo anno, quo natum non est, sed in alium differtur solutio. & sic gl.nostra bene potuit dubitare, an in nostro casu extinguatur obligatio per conditionem tacitam, & vult, quod cum secundum leges tacita cõditio.quæ inest executioni, non impediat obligationis ortum, non poterit facere testator & disponere, quod hæc.ll.& præcepta glossarum & communia nõ habeant locum in suo testamento, & sic, quod impediatur ortus & natiuitas obligationis cum contrarium de iure sit. & hęc est vera mens glos.nostrę, quę hucusque nunquam fuit ita interpretata & intellecta,

507 Verum in alio & secundo dicto vult Bartolus hic reprehendere glos. hanc, quatenus vult.glo.nostra, quod in casu.dict.§.sacram.non expectatur magis quam biennium, nam imo inquit Bartol. quod expectatur donec nascantur fructus, & in hoc fortassis Bartolus rationem habet. & eandem gloss.in hoc reprobauit idem Bartol. in dicto.§.sacram.numero.6.versiculo.quęro.& est communis cum eo cõtra glossam, secundum Ias. ibi numero.27.Zas. 30. & vera per illum text. nisi gloss.hic quoque saluemus dicendo, quod non fuit contrarię intentionis in hoc gloss. dum exemplificauit in biennio vel triennio, quia non negauit vltra deberi.

508 Aliud & secundum exemplum ponit glossa.in conditione expressa, in quo non confidit ipsamet glo. Aliud & tertium & vltimum ponit in seruitute prędiali, nam non potest eam constituere & legare testator pure ita vt extinguatur, si nauis ex Asia venerit, quia etiam si deficiat conditio, obligatio seruitutis non finitur, imo durat: vt in.l. seruitutes.ipso quidem iure.ff.de seruit.vbi gloss. verbo.sub conditione. ita expresse intelligit nostrum text. & dicit communem Bartolus. ibi numero.1. sequitur idem Bartolus, in pręsenti in fine, qui addit secus esse, si apponatur huiusmodi conditio in legatis personalibus, vt puta, Lego centum, quoad Imperator venerit in Italiam, nam hoc esset legatum annuum, pro primo anno purum, & pro sequentibus conditionale, vt in.l.legatum. in principio.ff.de annuis legat. & in.l. Stichum. §.stipulatio, ff. de verborum obligation. ex quo text. constat in stipulationibus aliud esse ; ac perinde in illis bene habebit locum huiusmodi exemplum, & cum his finitur hęc pars gloss. & commentum Bartoli, super hac lege. Verum licet hoc exem-

exemplum sit verum, tamen non est generale ad omnia legata, sicut nostra lex loquitur in omnibus legatis, ideò melius & generalius exemplū est, primum suprà positum ex glossa hac rectè intellecta, vt suprà vidimus. Insuper, quinta, & sexta, & septima particulæ huius glossæ iam sunt declaratæ, & cætera omnia, quæ hic habentur.

Vltimò pro intellectu huius materiæ,
509 semper præ oculis habenda est distinctio Pauli de Castr. hic in fine, ad cognoscendum, quæ possit testator prohibere, & quæ non, dicentis, quòd illa potest testator facere in suo testamento, quæ possunt contrahentes, & quibus renuntiare vel derogare possunt, quæ autem illi non possunt neque testator poterit. Quæ autem sint illa, colligitur ex longa distinctione Bart. in. l. pen. C. de pact. communiter approbata, vt suprà dictum est, & eiusdem in. l. ius publicum. ff. eodem titulo.

Sed quia suprà nume. 93. dixi nouiter vltra omnes (quos tunc saltem vidissem) quòd impensa funeris est deducēda de tertio bonorum defuncti, non verò de toto corpore hæreditario quando testator decessit non relictis descendentibus, sed ascendente vel ascendentibus, licet cōtrarium velit & dicat testator, & post supradicta scripta vidi Gre. Lopez in. l. 2. in glo. magna post medium, in versic. limitabis. &c. tit. 11. partita. 6. idem prius tenentē per dict. ll. regias. 6. & 30. Tauri. licet non loquatur eo casu, quo testator dicat contrarium. & etiam Roderic. Suarez in repet. l. quoniam in prioribus. in declaratione. l. regię. fol. 127. nume. 8. ad fin. C. de inoffic. test. vbi idem vult de iure communi ex quodam Baldi consilio, licèt non loquatur Suarez in terminis nostrarum legum Reglarum; hic eos addere decreui, vt lector optimus hoc adiungat, his quæ ibi dixi, & certior sit in supradicta mea opinione, & eam confirmet authoritate tantorum virorū. Vltimo post huius operis primam editionem idem reperio tenere aduersus Pala. Rub. & D. Castellum cum eodē Castello alibi D. Ioann. à Rojas inquisitor Valentinus in epithome omnium success. cap. 9. numero. 31. & sequentibus.

I 5

Finis huius solemnis repetitionis.

42 *Suitas semiplena est potens ad confirmandam substitutionem pupillarem.*
43 *Sed hoc procedit, quando idem ipse filius absti nens fuit substitutus fratri pupillo, secus si extraneus fuisset substitutus.*
44 *Suitas plena est, cum filius, cui est delata hæreditas, est tacens, vel ignorans, vel deliberans.*
45 *Suitas plenissima est, quãdo filius se immiscet hæreditati paternæ.*
46 *Diuisio ex. in hoc. §. Sui. & eius casus ponitur.*
47 *Sui & necessarij hæredes, qui dicantur?*
48 *L. si filius hæres. ff. de lib. & posthum. declaratur. & numeris sequentibus.*
49 *Suitas quòd tollatur per dationem substituti vulgaris, & hic est primus intellectus. d. l. si filius hæres.*
50 *Necessitas, quæ est in filio, tollitur per substitutionem vulgarem.*
51 *Suitas quòd non tollatur per dationem substituti vulgaris secunda opinio.*
52 *Necessitas, quæ est in seruo, an tollatur per dationem substituti vulgaris?*
53 *Pendentia natiuitatis posthumi tollit suitatem, & impedit hæreditatis aditionem per hæredem scriptam fiendam, & hic est secundus intellectus. d. l. si filius hæres.*
54 *Suitas non tollitur per dationẽ substituti vulgaris respectu legitimæ. & aliæ plures limitationes remissiuè.*
55 *Suitas quòd tollatur per dationem substituti vulgaris quoad omnes effectus suitatis, & sic quoad transmissionem.*
56 *Ius transmissionis ex potentia iuris deliberandi & ex potentia sanguinis, præfertur substitutioni vulgari.*
57 *L. fi. C. de repud. hæred. quòd non habeat locũ in filio suo, cui est datus substitutus vulgaris.*
58 *L. fi. C. de repud. hæred. non habet locũ in filio succedente in maioratu.*
59 *Suitas an tollatur per dationem cohæredis extranei.*
60 *Prouisio legis, quæ est fundata in iure speciali, tollitur per prouisionem hominis, secùs si prouisio legis sit fundata in iure communi.*
61 *L. apud Iulianum. §. idem Iulianus. ff. ad Trebell. intellectus.*
61 *Contra communes opiniones non esse passim tenendum, sed rarissimè, idque iustissimè.*
62 *Transmissio ex potentia suitatis non impeditur datione cohæredis extranei.*
63 *Suitas nõ tollitur datione cohæredis extranei quoad ea, quæ sunt extra testamentum.*
64 *L. fi. C. de repud. hæred. habet etiam locum in filio suo dato cohærede extraneo.*
65 *Sui hæredes fiunt etiam ignorantes, & quasi domini dicuntur in vita patris.*
66 *Possessio an continuetur in suos sicut dominiũ absque noua apprehensione?*
67 *L. 2. §. fi. ff. pro hærede. intellectus.*
68 *Possessio non transfertur absque naturali apprehensionẽ in casibus, in quibus dominium transfertur sine traditione.*
69 *Gll. quædam saluantur & concordantur.*
70 *L. cùm hæredes. in princip. ibi, nisi naturaliter apprehensa. ff. de acq. poss. intellectus.*
71 *Possessio vera nõ datur in iuribus incorporalibus, sed fictam quasi possessionem dari.*
72 *L. de Soria vulgo dicta. quæ est. l. 3. tit. 13. lib. 4. ordin. nouæ recop. declarata. & numeris sequentibus.*
73 *Exequutiuum remedium hodie iure regio successori ab intestato competit, & nu. 74.*
74 *Exequutiuum remedium ante. d. l. de Soria non competebat successoribus ab intestato, sed officium iudicis tantùm suis. & sic idem operabatur existentia suitatis, quod tabulæ testamenti.*
75 *Filius, vel alius hæres in testamento scriptus, potest intrare propria authoritate bona hæreditaria iacentia absque eo quòd incurrat in pœnas. d. l. de Soria.*
76 *Filius post mortem patris potest ingredi propria authoritate possessionem bonorum paternorum, & ea vti.*
77 *Possessio defuncti transfertur in eius hæredẽ absque actu apprehẽsionis, si defunctus possidebat per colonum, & colonus defuncto domino continuet possessionẽ nomine hæredis.*
78 *Sui an possint vsucapere pro hærede? & numeris sequentibus. hoc numero ponitur. 1. opinio negatiua.*
79 *Suus si nolit succedere ex primo capite vnde liberi, sed ex secũdo vel tertio tanquam agnatus vel cognatus, an possit vsucapere pro hærede? & nu. 85. & 86.*
80 *Sui in iure triplex caput habent ad succedendũ, vnde liberi, vnde agnati, vnde cognati.*
81 *Sui quòd possint vsucapere pro hærede, secunda opinio affirmatiua.*
82 *L. 2. §. fi. ff. pro hæred. intellectus.*
83 *L. Nihil. C. de vsucap. pro hæred. intellectus.*
84 *Nouus intellectus eiusdem. l.*
85 *Existentia sui hæredis nõ est sufficiens sine immistione ad inducendam confusionem actionum.*

86 Sui-

86 Suitatem habet filius succedens tanquam agnatus vel cognatus.

87 Suus hæres gabellam soluere nõ tenetur ex hæreditate patris sibi delata, stante.l. vel statuto, quòd de qualibet hæreditate, quæ alicui obuenerit, soluatur gabella.

88 Rationes quædam explicantur, quare testamẽtum, in quo filius in potestate est præteritus, sit ipso iure nullum.

89 Legitima filijs in vita patris non est debita, sed quasi debita, & ipsi filij non dicuntur domini, sed quasi domini.

90 Pater non tenetur soluere legitimam in vita sua pro condemnatione delicti filij sui.

91 Hoc limitatur, quando statuto cauetur, vt pater teneatur soluere cõdemnationẽ pro filio.

92 Huiusmodi statutũ si sit, quomodo debeat intelligi.

93 Pater licèt non teneatur si soluit ex voluntate condemnationem pro filio, an postea ipse filius conferre teneatur post mortem patris alijs fratribus, quod pro suo delicto pater cõmunis soluit?

94 Confiscatis bonis filij propter aliquod delictum an censeatur etiam confiscata legitima sibi quasi debita in bonis patris viuentis?

95 Filius qui deliquit, an poßit repudiare hæreditatem matris sibi delatam post delictum in præiudicium offensi & iuris sibi competentis per sententiam, &c?

96 Suus filius an poßit repudiare hæreditatem patris retenta sibi legitima?

97 Filius melioratus potest acceptare meliorationem & prælegatũ, cæteraq; bona repudiare.

98 Hæreditas iacens nõ datur, vbi est suus hæres.

99 Curator an debeat dari hæreditati iacenti? & n.107.&.109.

100 Beneficium abstinendi datum filijs suis est de iure prætorio.

101 Prætores quare hoc beneficium concesserint?

102 Creditores an habeant intentionem suam fundatam aduersus filium suum, licèt non constet de aditione vel immistione? & numeris sequentibus. & in hoc numero ponitur prima opinio affirmatiua.

103 Fideicommissarius creditor est.

104 Argumentum à coniunctione duarum legũ, validum est in iure.

105 Creditores, quod non habeãt intentionẽ suã fundatã aduersus filiũ suũ.2.opinio negatiua.

108 Ius adeundi & immiscendi durat.30.annis.

109 Iudex nõ põt abbreuiare tẽpus adeũdi à iure datum & competens, & quomodo hoc intelligatur.

110 Filij succedentes in feudum patris, non acquirunt succedendo, sed acquisitum capiunt cũ libera administratione.

111 Filius regis an rex vocari debeat, licet regnum non habeat?

112 Gl.seu dictum doctoris debet intelligi secundum iura, quæ allegat.

113 Habens priuilegium ab imperatore legitimãdi quoscunque spurios exceptis filijs Comitũ & Baronum, an poßit legitimare filios spurios filij Comitis viuentis?

114 Aestimum patris censetur æstimum filij. & ibi infertur ex hoc.

115 Hoc procedit in publicis muneribus, secus in priuatis.

116 Filius litigans, qui nõ habet immobilia, nõ excusatur a satisdatione.l.sciẽdum.ff.qui satisdar.cog.propter immobilia patris.

117 Emancipatus desinit esse in patris potestate, & suus esse per emancipationem.

118 Filius vel filia per cõtractũ matrimonij, de iure cõmuni non liberatur a patria potestate.

119 Sed iure fori liberatur, quibusdã cõcurrẽtibus.

120 L. Tauri liberatur etiam illis concurrentibus, sed tantùm quòd sit velatus.

121 An præd. L. procedat tantum in fauorabilibus, vel etiam in odiosis?

122 Filius velatus si exsistat ingratus patri, an possit reuocari in patriam potestatem?

123 Filio exhæredato nepos nõ efficitur suus auo. & ideo potest præteriri.

124 Filius exhæredatus amittit suitatem per exhæredationem.

125 L.qui in aliena.§.interdũ.ff.de acq.hæred.intellectus.

125 Pater potest in testamento tollere suitatem filij.

126 Nepos si instituatur ab auo præterito filio patre nepotis, est suus auo.

127 Exhæredatio ita demum valet, si hæreditas adeatur.

128 L.si quis posthumos.§.si filium.ff.de lib. & posthum, &.l.si quis filio exhæredato.in princip.ff.de iniust.rupt.intellectus.

129 Filio exhæredato quare pater poßit substituere pupillariter.

130 Res quæ habet iam effectum suum, licèt perueniat ad casum, à quo incipere non potuit, non vitiatur.

131 Sublata est differentia hodie emancipationis & patriæ potestatis.

132 Emãcipatus hodie est suus ab intestato, secus verò condito testamento.

133 Emancipato rumpente testamentum patris.

pen

per contra talvdes, omnes filij tam sui quam emancipati, eodem iure succedunt.

134 *Titulus. ff. de coniungend. cum emancip. lib. eius, an hodie sit correctus? & numeris sequentibus.*

135 *Titulus. ff. de coniungend. cum emancip. lib. eius, ad quid fuerit introductus?*

136 *Titulus. ff. de coniungend. cum emancip. lib. eius ab intestato tantum est correctus.*

137 *Correcta ratione legis, censetur correcta & ipsa lex.*

138 *Titulus. ff. de coniungend. cum emancip. lib. eius est etiam correctus, quando filius emancipatus præteritur in testamento sine causæ insertione.*

139 *Emancipatus filius præteritus sine causæ insertione, est suus, & habebit hoc casu ius dicendi nullum.*

140 *Emancipatus filius instituens, nepote ab eo præterito, est suus.*

141 *Ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato.*

142 *Stãte statuto, quòd filia dotata non succedat ab intestato, si ipsa præterita sit in testamento, vel exhæredata, non poterit illud rumpere.*

143 *Bart. opinio in. l. Gallus. §. & quid si tantum n. 7. ff. de lib. & posthu. fundata.*

144 *Pater non potest substituere pupillariter filio emancipato.*

145 *Differentia emancipationis & patriæ potestatis, in quibus hodie sit sublata, & in quo duret?*

146 *Emancipatus non trãsmittit etiam hodie hæreditatẽ non aditam ex potentia suitatis.*

147 *Filius vxoratus & velatus etiam hodie non transmittit hæreditatem non aditam ex potentia suitatis.*

148 *Emancipatus etiam hodie non gaudet beneficio. l. fi. C. de repud. hæred.*

149 *Emancipatus filius, etiã hodie non habet tria capita ad succedendum sicut filius suus.*

150 *Adoptatus filius est suus adoptãti.*

151 *Adoptatus filius transmittit hæreditatem nõ aditam ex potentia suitatis.*

152 *Adoptatus ab extraneo, tantum succedit ab intestato & dicitur suus ei, non vero ex testamento.*

153 *Adoptatus ab auo succedit contra testamentum ipsius, & ita intelliguntur duo iura.*

154 *Adoptionis & arrogationis differentia.*

155 *Arrogato debetur quarta pars bonorum arrogatoris. & an in adoptato ab extraneo idẽ sit dicendum? & numeris sequentibus.*

156 *Adoptato ab auo an debeatur dicta quarta?*

157 *Quarta, quæ debetur filijs arrogatis, quorũ bonorum intelligatur, & quomodo arrogatus succedat cum alijs filijs naturalibus?*

158 *Arrogatio sine adoptio facta ab eo, qui liberos vel nepotes non habebat, natiuitate filiorũ irritatur. l. regia. præterquã in adoptatis ab auo paterno vel materno & num. 160*

159 *Legitimatio facta per rescriptum principis ad succedendum tempore, quo alij legitimi non non extabant, irritatur per natiuitatem legitimorum & naturalium.*

161 *Legitimatus per subsequens matrimonium succedit cum legitimis.*

162 *Arrogatus vel adoptatus ab eo, qui alios filios habet, an succedat cum eis?*

163 *Habens filios legitimos & naturales an possit legitimare alios naturales tantum? remissiue*

164 *Legitimatus per oblationem curiæ vel per subsequens matrimonium subintrat in patris potestatem, & efficitur suus.*

165 *Legitimatio supradicta erit secundum veritatem & non secundum fictionem.*

166 *Pater potest substituere pupillariter filio legitimato.*

167 *Legitimatus ad feuda cum clausula derogatoria generali omnium legum & constitutionum & quorumcunque in contrarium facientium, an possit succedere in feudo, in quo certæ qualitates requiruntur?*

168 *Legitimi efficiuntur liberi antea nati per subsequens matrimonium, licet nuptiæ contrahantur ab eo, qui in extremis fit.*

169 *An id procedat vt legitimati huiusmodi excludant substitutum datum in casu, quo hæres decederet sine liberis?*

170 *Legitimatus ita demum excludit substitutũ si ipse substitutus citatus fuerit.*

171 *Citari debet in quocũque actu præiudiciali ille cuius interest.*

172 *Citari debent illi, quibus est aliquod ius quæsitum, quãdo filius naturalis legitimatur post mortem patris, imò consensus illorum requiritur.*

173 *Legitimi an efficiãtur filij antea nati per subsequens matrimonium, quando in eo ad est impedimentum suscipiendæ prolis?*

174 *Legitimatus transmittit hæreditatem nõ aditam ex potentia suitatis.*

175 *Legitimatis filijs debetur eadẽ legitima, quæ debetur filijs legitimis & naturalibus.*

176 *Legitimati an excludant fœminas stante statuto, quod stantibus filijs masculis, filiæ fœminæ*

minime non succedant?

177 Legitimatus filius præteritus à patre in testamento vel exhæredatus habet omnia remedia, quæ filius legitimus & naturalis habet contra testamentum patris.

178 Legitimatione rumpitur testamentum antea factum, sicut agnatione posthumi.

179 Legitimati filij, an admittantur ad emphyteusim ecclesiasticam susceptam pro se & filijs suis?

180 Legitimatione filij naturalis, an reuocetur donatio in casu.l.si vnquam.C.de reuocan. don.remissiue.

181 Legitimatus per rescriptum principis, quòd non subuertat dominationem in casu. d.l.si. vnquam.

182 Legitimati an faciãt deficere fidei cõmissum in casu.l.cùm acutissimi.cũ similibus. C. de fideicommiss.

183 Legitimati an succedant & habeant similitudinem stantibus legitimis & naturalibus, & an eo casu, quo cum eis succedant, possint meliorari?

184 Text.in.l.hac consultissima.§. ex imperfecto.C.de testam.an habeat locum inter filios legitimos?

185 Text.in.l.cum filio famil.ff.de legat.1.an habeat locum in filio legitimato?

186 Omnia inra loquentia in filijs legitimis habẽt etiam locũ regulariter in filijs legitimatis.

187 Legitimati filij an gaudeãt nobilitate patris hoc est hidalguia vulgo dicta) & numeris. sequentibus.

188 Filius licet quoad libertatẽ ventrẽ sequatur, hoc est, matrem, tamen quoad honores patrem sequitur.

189 Filius natus ex damnato coitu licet legitimetur, non consequitur nobilitatem patris.

190 Filij spurij illustrium personarum, Ducum Comitum & Marchionum, an gaudeant nobilitate parentum?

191 Filij naturales, legitimantur per subsequens matrimonium.

192 Legitimatus per subsequens matrimoniũ post natiuitatem filij legitimi & naturalis, natu tamen maior an præferatur. d. filio legitimo in successione maioratus vel econuerso?

193 Legitimatio non retrotrahitur in præiudiciũ aliorum, quibus est iam ius quæsitum.

194 Legitimati filij post mortem patris, an auferant hæreditatem venientibus ab intestato, quibus est iam ius quæsitum in ea?

195 Legitimatio simplex facta post mortẽ patris non facta mentione eorum, quibus hæreditas erat quæsita, non nocet eis, siue fuerit adita hæreditas, siue non.

196 Tex.in.c.si pro te.de rescript.in.6.inducitur pro bona & eleganti opinione & quæstione.

197 L.quoties.C.de rei uendic.bonus intellectus.

198 Nepos ex filio naturali an legitimus & suus efficiatur auo, qui post mortẽ. d.filij sui naturalis contraxit matrimonium cum concubina ex qua habuerat.d. filium naturalẽ & numeris sequentibus.

199 Inhabilitas medij per quod fit trãsitus de vna persona ad aliam, impedit iuris effectum & acquisitionem.

201 Medium inhabile impedit extrema cõiungi.

211 Argumentum de adoptione ad legitimationem bene valet.

212 Legitimatio est immediata causa & necessaria consequentia successionis.

TEX-

TEXTVS IN. §. SVI Instituta de hæredum qualitate & differentia.



1 Rimo pro intelligentia huius difficilis materiæ præmitto, quod licet sint, qui existiment, hoc nomen Suitas, non esse latinum neque iuridicum, Alciatus tamen lib.5. parerg.c.19. inquit se pluries, eo vsum fuisse, & licitum est, se nobis eo vti inquit dominus meus Anton. de Meneses in initio sui operis priorum commentariorum in epistola ad lectorem.

2 Secundò præmitto plures in iure assignari definitiones Suitatis. quare cùm omnis definitio periculosa sit in iure, parum enim est, quod subuerti non possit, vt in l. omnis definitio. ff. de reg. iur. non multum super hoc insistam, sed vnam tantùm latè examinabo, suisque (quòd aiunt) coloribus depingam, cæteras verò remissiue.

3 Prima igitur est definitio Angel. de Periglis, quem omnes referunt in l. in suis. 1. q. n. 24. ff. de lib. & posthu. & eiusdē in tractatu Suitatis. 1. q. scilicet quòd, Suitas est ius quoddam intellectuale & directum propter patriā potestatem & quandam domesticitatem, dominij, bonorum ascendentiū, in descendentes proximos post mortem immediate inducens.

4 Quòd sit ius, probatur in l. posthumorum. ff. de iniusto rupt. &c. ibi is solus iura sui hæredis habet. & in. §. posthumorum. Instit. de exhæredat. liber. in eisdem verbis. Dicitur quòd est intellectuale, quia est inuisibile, & non potest corporaliter apprehendi. l. 3. in princip. ff. de acquiren. possess. text. in princ. Instit. de rebus corporalib. & incorporalib. Dicitur directum, quia non est vtile, non flexibile siue obliquum, (hoc est) non mediate, sed immediate consistens in primo loco. tex. est in d. l. posthumorum. & in. d. §. posthumorum, in verbis iā suprà relatis. l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legitim. hæredib. l. scripto. ff. vnd. lib. text. in præsenti in hoc. § sui. text in. §. ita demum. Instit. de hæredit. quæ abintest. deferunt. Dicitur, propter patriam potestatem, quia ad suitatem patria potestas requiritur. tex. in hoc. §. sui. & in. §. 1. de hæredit, &c. melior text. in. l. lege Cornelia. in fine. ff. de testamen. vbi hæc verba habentur. *Quamuis suus hæres dici non possit, qui in potestate morientis non fuit.* Dicitur & quandam domesticitatem, hoc est, propter quandam identitatem, quia domestici appellantur. text. hic hoc est, eiusdem Domus. Cætera verba definitionis, quòd suitas inducat continuationem dominij & reliqua, probat. l. in suis. ff. de lib. & posthu. & text. hic. & in. §. sui. de hæredi. infrà super quo infrà latiùs dicemus in hac eadem repetitione.

Sed hæc definitio quamuis ita probata sit, ingētes patitur difficultates, & nonnullas refert Mench. de success. creat. §. 19. num. 2. qui propter eas ab hac definitione recedit. sed illę difficultates, quas ipse refert, non tantę sunt, vt meruerit ob eas prædicta definitio reprobari. vnde fortioribus medijs eam impugnat Corneus in. l. 3. n. 5 14. C. de iur. delib.

Et Primò dum in definitione probatur

batur suitatem requirere patriam potestatem, vt de hoc est text, expressus in.d.l.lege Cornelia, & text. hic, oppono. Nam posthumus antequam nascatur, non est in patria potestate vt aperte constat. & præterea est text. clarus in.l.si ff.de agnoscend.lib. & tamen habet suitatem.tex.quem allegat Corneus in.l.scripto.ff.vnd.lib. qui quidem tex.minimè hoc probat. & non bene à Corneo ad hoc allegatur. sed est tex.qui hoc probat in.l. siquis filio exhæredato.in princi.ff. de iniust. rupt.&c.& vltra Corneum, est tex.expressus in.§.ita demum.vers. Posthumi quoque. qui si viuo parente nati essent, in eiusdé potestate futuri forét sui hæredes sunt. infra de hæreditat. quæ ab intest.defer.quem text. dicit meliorem Decius in.l.qui se patris. n. 2. C. vnd. lib. & inquit Ias.per illum text.in.l.sub conditione.n.2.ff.de lib. & posth.quod ad hoc vt quis sit suus, non requiritur patria potestas. & idé Ias.in.l.Gallus.§.forsius.nume. 8.ff.de lib.& posthum.

6 Secunda principalis difficultas est, quia licet clericus per constitutioné sacrorum ordinum non eximatur à patria potestate, vt tradit Couarru.in c.quia nos.num.5.de testament.& est text.expressus in.l.sacrosanctæ.32.C. de episcopis & cleric. per quem text. hæc est communis opinio, vt contra nonnullas glos.testatur Didac. Perez in.l.1.tit.3.lib.1.ordin.col.112. vers. si.

7 ¶ Vbi concludit esse etiam cómuné opinionem, quòd possint testari, licet regulariter esset contrarium dispositum in filiofamilias, vt in.l. qui in potestate.ff. de testamen. in princip. Instit.quib.non est permis. facere testamentum.

8 Hodie tamen correctum est, nam quilibet filius fam.potest. facere testamentum per.l.quintá Taur. vbi Ant. Gomez num.1. laté agit de intellectu illorum iurium. hodie. d.l.5. ponitur in.l.4.tit.4.lib.5.nouæ recopil.regiæ. ¶ Verùm superiora omnia sunt accipienda, vera quidem esse quoad temporalia nó exire clericum à patria potestate, non vero quoad spiritualia, ná ipsorum respectu nó retinet patriam potestatem. hęc est communis opinio & intellectus secundùm Ias, colum.fi. & Ioann.Orose.nume.11.in.l. patre furioso. ff.de his, qui sunt sui vel alieni iur. Licet tamen omnia supradicta ita sint in clerico,

10 Episcopalis tamen dignitas, bene liberat filium familias à patria potestate.tex.in authenti.sed episcopalis dignitas.C.de episcop.& cleri.& in summa, versic.la tercera.titu.18.partit. 4. & tenet Barto.in.d.l.patre furioso.ad fin. vbi Ias. numero. 48. dicit communem.

11 Et tamen episcopus filius nó amittit suitatem.tex.est in authen. constitutio, quæ de dignitatibus §.illud.per totum tex.collatione.6.per qué text. hanc testatur esse communem opinionem Anto.Gomez.1.tom. c.9.de trásmissione hæreditat.n.11. ergo non requiritur ad suitatem patria potestas.

12 Vnde & illud est, quòd si episcopus filiusfamil.prætereatur in testamento à patre, habebit ius dicendi nullú ex præd.suitate, quam habet, licet nó sit in potestate patris.ita tenet eleganter Paulus de Cast.in rep.l.si filius, qui in potestate.n.16.ff.de lib.& posthu.

13 Ad primam difficultatem de posthumo. primò respondet Decius in l.qui se patris.1.colum.num.3.C.vnd. lib.& in.l.posthumo nato.nume.3.C. de contra tab.& in.l. posthumo prærerito. C. de collat. quòd posthumus fauore ipsius, dum est in ventre, fingitur habere suitatem, etiam si vere nó sit in potestate patris, nam posthumus in sibi fauorabilib. habetur pro nato l.qui in vtero.1.&.2.ff.de stat.homin.

Sed

Sed hic intellectus falsus prorsus videtur.
14 ¶ Quia quòd posthumus in fauorabilibus habeatur pro nato, procedit ex fictione, vt ex illis iuribus manifeste patet, & præterea ex eis colligit Bart. in rep. l. si is qui pro emptore. n. 27. ff. de vsucap. cuius opinionem dicit magis communem Ioan. Orosc. in d. l. qui in vtero. à. 2. statim in princi. licet ipse aliter sententiat & tamē tex. in d. § posthumi quoq;. inquit. sui hæ
15 redes sunt. ¶ Et verbū, Sum, es, fui. de notat veritatē in. l. si maritus. §. legis Iuliæ. & ibi Barto. ff. de adult. & in. l. mercis appellatione. vbi etiā Barto. ff. de verborū significatione. licet huic responsioni satisfaciat Decius in. d. l. posthumo nato. dicēs, quòd suitas est
16 iuris, vt patet. ¶ Et in his, quæ sunt iuris, lex potest fingendo disponere. vt tenet latè Bartol. in. d. l. si is, qui pro emptore. in. 3. q. princip. & vltra ordinarios ibi Tiraquel. in. l. si vnquam. verb. susceperit liberos n. 93. C. de reuoc. donat. Sed hæc satisfactio nō ex toto placet, quia licet lex possit dispo nere, id tamen est fingēdo. nam quod in veritate nō est, vt sit, lex disponere non potest, nisi, vt dixi, per fictionem.

17 Secundus intellectus ad hanc primam difficultatem est Fortunij Garsiæ in. l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 45. & sequentibus. ff. de lib. & posthu. quòd posthumus dum incipit nasci, retro fingitur fuisse in patris potestate, & habere suitatem. Sed hic intellectus, eodem morbo laborat, quo intellectus præcedens Decij, & maiori, dū existimat, posthumum esse fingēdum fuisse in patris potestate, & sic; sunt duæ fictiones, quas minime patitur text. in dict. §. ita demum. ibi. sui hæredes sunt. quia, vt supra dictum est, verbum. Sum, es, fui. denotat veritatem, & non fictionem.

18 Pro vera igitur resolutione dicendum est, quòd posthumus dum est in ventre cùm non sit in patria potestate, vt in dictis. ll. final. non habet suitatem. tex. in. l. posthumo. C. de collat. vbi expresse dicit tex. Posthumi, qui sui futuri essent si viuo patre nati fuissent. quem tex ad hoc optimum, & se nescire meliorem illo dicit Ias. in. l. si à primo. nume. 17. ff. de lib. & posthū. qui hanc opinionē tenet. ad idem est bonus tex. in. l. 1. §. toties. ff. de vent. in poss. mitt. ibi. & id, quòd in vtero erit inter suos hæredes futurum erit. ergo non est suus. & hanc opinionem per illum text. testatur communem plura iura & doctores allegans Arias Pinelus in Rubrica. C. de bon. mat. 2. part. n. 37. sequitur etiam latè Anton. Gomez. 1. tom. c. ii. de successio. contra testamentum. nume. 3. in. 4. effectu. sed vltra eos, est tex. optimus pro hac opinione in. §. cùm autem. ad fin. Institu. de tutel.

19 Vnde non obstat text. in. dict. §. posthumi, ibi. sui hæredes sunt. nam intelligitur, scilicet, nati (hoc est) quòd posthumi, qui si viuo parente nascerentur, in potestate eius futuri forent nunc nati sunt sui. quasi dicat, quòd ad hoc vt posthumi nati sint sui, requiritur, quòd tempore mortis patris nullus alius, eos præcedat. nam in suitate, hoc est præcipuum, vt primum locum obtineat, vt supra dictum est. Neque obstat. quòd tunc mortuo patre, non potest dari patria potestas: quia sufficit in habitu esse potuisse in patris potestate si nasceretur viuo patre, nam quòd in natis patre viuente, requiritur in actu (hoc est) cum effectu, id in postea nascituris sufficit potentialiter, vt ita dicam, cùm aliter esse non possit, & non debeant esse deterioris conditionis, quia omnes sunt filij & cognati de iure. & hoc est, quod text. ille requirit, recasum patriæ potestatis, si viuo patre nati essent. & ita intellectus text. ille potius

concordat cum nostra definitione, quam discordat, imò est text. pro ea, requirens patriam potestatem saltim in potentia ad suitatem. Hunc intellectum licèt non ita declaratum posuit primus omnium Curt. Iunior in dict.l.posthumo nato numero.24.& sequūtur Antonius Gomez & Arias Pinelus.vbi supra, quorum neuter alterum refert, præter Curtium, dicens vnusquisque, quòd antequàm vidisset Curtium ita soluerunt & verissimè hàc difficultatem. Sequitur etiam idem Antoni. Gomez in. l. 13. Tauri numero.3.& in.1.tom.capit.1. nume. 6.& capit.9.numero.14. & Menchac. neminem referens, de succes. creat. §. 19.numero.66.Et quòd hic intellectus sit verus, probatur duplici ratione.

Primò, quia tex. in dicto. §. posthumi. primò agit de posthumo nato. ibi, qui si viuo patre nati essent, &c. & sic est posita conditio, si nati essent, ergo, idem referri debet ad secundum casum text. mortui patris, si enim eo viuo requiritur potentia natiuitatis vt filius suus dicatur, multò magis in secundo casu, requiritur ipsa natiuitas, cùm iam parens deest, & sic tex. ille, semper agit in posthumo nato, & hæc est profectò subtilis, & optima ponderatio Pineli vbi
20 suprà. ¶ Secundò probant. Anton. Gomez & Pinel vbi suprà, quia indubio appellatione posthumi, intelligitur de illo, qui proprie posthumus est, hoc est, de illo, qui post humationē patris nascitur. de quo est glos. in. l. Gallus in princip. verb. posthumos. ff. de liber. & posthum. quam esse communem resoluunt suprad. & est text. expressus pro illa glos. in.l.3.versi.posthumos ff.de iniust.rupt.ibi.Posthumos autem dicimus, eos dūtaxat, qui post mortem patris nascuntur. & ibi notat etiam glos. & communiter doctores. glos. etiam in.d. §.ita demum, dict. versi. posthumi quoq;. verb. sui. ex qua colligi potest, quòd cum ipsa in proposito illius tex. intellexerit posthumum dici tantum, eum, qui natus est. sensisse prius intellectum suprà adsignatum ad illum tex. & hæc est vbique communis opinio, licet aliqui cōtrarium teneāt, inter quos est Alciat. in.d.l.Gallus.in princi.& lib.8.perer. iur.ca.13. cuius fundamentis latissime respondet Forcatulus, in sua necyomantia iuris.dialogo.8. nu.2. cum sequentibus. sed communis opinio approbatur in.l.20.titu.1. parti. 6. & sic remanet resoluta hæc.1.difficultas.

21 Ex quo cauendus est Ias. in.d.l.si à primo.nu.19.qui cū præd. verisimum intellectum ignorauerit, dixit oportere aliquam violentiam fieri ad dict. §. posthumi. ne obstet superioribus, imò magis idem Ias. vbi supra. existimans propter illum text. ad suitatem non requiri patriam potestatem.

Secunda difficultas supra posita, de episcopo, non etiam obstat. Nam ipse episcopus habuit potestatem à principio, quæ sufficit, licet nunc non habeat. argumento text. in. l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui, &c. vbi probatur, quod faciliùs quid à principio impeditur, quam ex post facto tollitur: nam casus illius text. est, quòd furiosus licet non possit contrahere matrimonium, contractum tamen tempore sanæ mentis, bene retinet.

21 Ergo ita in proposito, ꝙ suitas licet nō possit produci sine patria potestate, producta tamen semel cum patria potestate, bene valet & tenet, etiā postea deficiente patria potestate.

22 Quod vltra omnes ipse confirmo hoc simili. Nam videmus, quòd dos non potest esse sine matrimonio, neque dicitur dos, quæ est sine illo.l.3. in fine. ff. de iur. dot. & tamen inquit Rubrica. ff. solut. mat. quemadmodū dos petatur & in.l.2. in princi. ff. eod.

titu

titu. & sic datur dos vbi non est matrimonium. Nam ratio ad illa iura est, quòd quãdo fuit ab initio matrimoniũ, eo dissoluto, potest appellari dos quousq; restituatur, & habet quã plurima priuilegia, de quibus in toto iure, præcipuè. in.l.1.ff.solut.mat.per doct.ibi. at verò quando nullũ matrimoniũ fuit, non potest dici dos, & hoc casu loquitur dict.l.3.in princip. ita resoluit Ias. in Rubrica. ff. solut.mat. in.1.lectura n.4.& dicit communem idem Ias.ibi. in.2.lectura.quæ est fol.26.n.1.cum sequentibus.vbi late confirmat.

23 Secundò ipse confirmo prædictam solutionem primam. optimo simili. Nam pater habet vsumfructum in bonis aduẽtitijs filiorum ratione patriæ potestatis, quam habet.tex.in.l.1.&.2 C.de bon.mat.& in.l.1.&.2.& in.l.cũ oportet.in princi.vers.si quis itaq;.& in.§ cũ aũt.C.de bonis quę lib.tex.in §.igitur.in fin.Insti.per quas personas &c.& cum toto illo.§.igitur.consonat.l.5.6.&.7. tit.4.partita.5.& circa illa iura in sua materia videndus est Anton.Gomez.in.l.48.Taur.per totam.
24 ¶ Et tamen hunc vsumfructum habet pater etiam mortuo filio, & sic finita patria potestate: ita tenet glo.in l.3.versi.fin C.de vsufruct.glos.in.l.2, verb.defuncto.C.de bon.mat. & hæc est communis opinio secundum Ant. Gomez in.l.6.Taur.n.11.

25 Vnde infertur.quòd licet filius per ingressum religionis amittat patriam potestatem, iuxta communem opinionem infra referendam, ob hoc tamen non amittit pater vsumfructum bonorum filij, sed retinebit per tempus vitæ suæ, si enim naturalis mors illum non impedit, à fortiori neque ingressus monasterij impediet ita alios allegans tenet Anto.Gomez in dict.l.48. Taur.n.7.ad fin.

26 Quorum quidem ea est ratio, quia licet patria potestas sit necessaria ad acquisitionem huius vsusfructus, tamen id intelligitur à principio, quæ scilicet patria potestas, cùm semel operata fuerit suum effectum acquirendo, licèt postea cesset & finiatur, non extinguitur vsusfructus semel quæsitus. hæc ratio Bald. est in. d.l.3.C.de vsufruct. & eã sequitur & commẽdat Anto.Gomez in.dict. l.48.Taur.n.5. & repetit idem in.l.40.n.22.& in.l.53 n.59.colu.2.illius numeri.argumento text. in. d. l.patre furioso.& in.l.si is, qui animo.ff de acqui.possess.

27 Vbi probatur, quòd licet in acquirenda possessione, requiratur animus acquirentis, tamen postquàm semel est acquisita possessio, non est necessarius dictus animus in ea conseruanda. ergo ita in proposito dicendum est, quòd cùm semel episcopus habuerit patriã potestatem, & sic ex illa sit producta suitas, ipsa conseruetur semel quęsita, licet patria potestas extinguatur.& in specie ita ad hanc difficultatem de episcopo respondet plures allegans Ant. Gomez.1.tom.c.9.de transmis.hæred, num.13.

Nec obstat, quòd Ias.in dict.l. Gallus.§.si eius.n.12.ff.de libe. & posthu. reprobet hanc primam solutionem, ex eo, quòd in dict. l.lege.Cornelia. videatur probari, suitatem sustineri, nec induci posse ex patria potestate præcedente, quæ nunc nõ durat, quia respondeo, hoc esse falsum.nam. d. lege Cornelia.hoc dicit, quãuis suus hæres dici nõ possit, qui in potestate morientis non fuit, ergo potiùs illis verbis contra Ias.impugnationem probari videtur, quàm eius dictum, quia cũ huiusmodi filius episcopus, fuerit semel in potestate, poterit dici suus, iuxta.d.l.lege Cornelia.& cætera iura supra allegat.

28 Secundò supradictæ secundæ difficultati de episcopo, potest responderi, speciale quidem esse in adipiscen-

te dignitatem episcopatus, in fauoré superuenientis dignitatis, vt probatur in dict. §.illud.cú quo consonat.l. 7.titu.18.parti.4. ne quod fauore alicuius conceditur,in eius dispendium retorqueatur. vulgat. l. quod fauore. C.de legib.l.vnic.§.accedit. C. de rei vxor.act.regula.quod ob gratiam. de regu. iur. in. 6. item quia dignitas superueniens non tollit priuilegium antiquum.tex.in.l.penulti.ff.de senat.

29 Tertiò, potest responderi supradictæ difficultati, quòd in fauorabilibus,nó dicitur quis exire à patria potestate per dignitatem, sicut videmus in suitate,& sic ipsa non datur in episcopo,sine patria potestate, ne quod fauore. &c. ita in specie tenet Barto. in.l.3.n.6.ff.de his,qui sunt sui,&c.cuius opinionem testatur communem Ias.in.l.2.in princip.n.22.ff.de vulga. & pupil.substitu. sequitur etiam plures referens Anto.Gomez d.ca.9.de tráṡmis.hæred.n.13.dicit communem plures referens Couar. in.c.quia nos. n.5.de testam.

30 Præterea ex supradictis omnibus infertur, bene determinasse Barto. (quod & in fauorem nostræ solutionis facit)in.d.l,2.n.17. quòd substitutio pupillaris non expirat per constitutionem dignitatis in persona pupilli,licet ipsa substitutio patriam potestaté requirat,ex tex.in.d.l.2. in prin. & in prin.Instit. de pupil. subst. quia cú hæc sit prouisio filij, & eius fauor, merito quòd huius respectu,non dicatur exisse á patria potestate. & illam Bart. opinionem testatur cómuniter approbatá Alex.ibi.n.20.Ias. 22.Rip. 27.licèt hæc Bar.doctrina nullo casu verificari possit,cú pupillus non possit habere dignitatem, licèt maior ea ætate,minor verò.25.annis possit, vt resoluunt doctores supradicti.

31 Tertiò principaliter contra prædictam definitionem suitatis facit. nam filius adoptatus,non intrat in potestatem patris extranei adoptantis.tex.in l.cum in adoptiuis.in princ.& melior in.§.sed ne articulum. eiusdem legis, ibi & remaneant in sacris patris naturalis. C. de adopt.& est tex.expressus in.§.sed hodie.Inst.de adopt.l.7.vers. la.2.tit.7.parti.4.& tamen huiusmodi filius habet suitatem saltim ab intestato.tex.in.d.§.sed ne articulum.ibi.habere eum sui hæredis ius. & infra latiùs dicemus.igitur datur suitatis absque patria potestáte.& hæc est fortissima difficultas, cui responsum congruum non inuenio.

32 Bald.etenim in dict.l. cum in adoptiuis.in fine principij. inquit. Nota mirabile,quòd sit suitas sine patria potestate.idem dicit Ias.in.l.qui se patris n.11.C.vnd.lib.Ioan.verò Orosciusin quit in.l.si arrogator.n.18.ff.de adop. nó mirum esse hoc,cùm etiam posthumus & monachus sint sui sine patria potestate. Sane si vir doctissimus supradicta in materia posthumi vidisset,non daret casum in posthumo suitatis sine patria potestate, neque etiá in monacho, vt infrà videbimus in quarta difficultate. idem in effectu dicit Matthæ. Syl. de succes.ab intestato.in princip.nume.6.vbi dicit,quòd fallit in filijs adoptatis ab extraneo, in quibus datur suitas sine patria potestate.Sed Anton.Gomez.1. tom.ca. 9.de transmis.hæred.num.12.&.13.allegans plures,qui tex.illum dicunt.mirabilem,respondet ei, quòd.cùm patria potestas sit de iure ciuili, item & suitas nimirum si idem iùs possit dare aliquo casu suitatem sine patria potestate.sed nihil valet hic intellectus, quia in effectu non datur ratio sufficiens. vnde nihil, quod vere satisfaciat,huic difficultati inuenio, nisi respódeas esse casum specialissimum ibi propter legitimationem factam à lege per adoptionem, ne aliàs inutilis,

ſis, inanis & ſine fructu ſit totus adoptionis tractatus reſpectu adoptati ab extraneo, prout eſſet, ſi ab inteſtato non ſuccederet. vt conſtat ex d. §. ſed ne articulū. Verum poſſet quis ſubtiliter inſtare, iam, quòd quis ſuccedat ab inteſtato, ſuccedat tanquam legitimus, non tanquam ſuus, cùm non habuerit vnquam patriam poteſtatem.

33 Ideò ſecundo modo reſpondeo veriùs, quòd tex. in d. §. ſed ne articulū, nō dicit huiuſmodi filium eſſe ſuum, & ſic non obſtat difficultas, ſed tantū dicit habere eū ſui hæredis ius, quaſi dicat, quòd ſicut ſuus hæres habet primam cauſam in ſucceſsione ab inteſtato, ita & huiuſmodi filius adoptatus, quia omne ſimile nō eſt idem. l. quod Nerua. ff. de poſit. cum ſimilib.

34 Nam vt inquit eleganter Bal. l. in l. 1 C. de patrib. qui filios diſtrax. in fina lib. verb. omnis ſimilitudo, eſt quoddam figmentum rei, non autem proprie ipſa res. item facit, nam aliud eſt, quem eſſe talem, vel haberi pro tali, vt ſunt iura vulgaria. item etiā idem videmus in filio emancipato, qui hodie habet & retinet iura ſuorum. tex. in l. meminimus. C. de ſuis & legit. hæred. & tamen non habet patriam poteſtatem, vt conſtat in hoc tex. & in §. ita demū infrà. de hæredit. quæ abinteſt. def. & cùm hunc intellectum ex meo Marte fabricauerim, gaudeo quidem, quòd poſtea apud Iaſ. eū inuenerim, licèt non ita fundatum in l. Gallus. §. ſi eius. n. 10.

35 Quartò principaliter eodem themate retento contra præd. definitionem oppono: nam monachus per ingreſſum religionis amittit patriā poteſtatem, atque in monaſterij & illius abbatis ditionem tranſit. gloſ. eſt ſingularis in l. ſi ex cauſa. §. Pomponius. verb. cùm ſtatum mutat. ff. de minorib. quam dicit approbatam Iaſ. in l. 2 in princip. num. 22. ff. de vulg. & pup. ſubſt. Boerius deciſ. 121. in fine, cōmunem quoque teſtatur Anton. Gomez in l. 6 Taur. n. 11. in fine. & in l. 48. n. 7. & idem in 1. tom. ca. 9. de tranſmiſſ. hæredit. nu. 10. & communem plures allegans. inter quos Pinelū & Oroſc. teſtatur. D. Antonius de Meneſes in l. tranſigere. num. 36. C. de tranſact. ſequitur Couar. in cap. quia nos. n. 5. de teſtam. & tamē monachus retinet ſuitatem, vt probat tex. in l. deo nobis. §. hoc etiam, ibi. ſibi defendāt. C. de epiſcopis & cleric. per quem text. hanc opinionem ſequitur Iaſ. in d. l. Gallus §. & quid ſi tantum. nu. 7. ff. de lib. & poſthum. communem dicit idem bene defendens in d. l. patre furioſo. nu. 47. & idem in l. ſub conditione. nu. 1. ff. de lib. & poſthum. & latiſsime Ant. Gomez. d. nu. 10. & Mench. de ſucceſ. creat. §. 21. n. 212. vnde datur ſuitas ſine patria poteſtate.

36 Ex quo infert eleganter Paulus de Caſt. in repet. l. ſi filius, qui in poteſtate. n. 15. ff. de lib. & poſthu. quòd licet qui exiuit à patria poteſtate, & ſic emācipatus præteritus à patre, non habeat ius dicendi nullum, ſed bonorū poſſeſsionem contra tabulas. vt in toto. tit. ff. de bon. poſſ. cont. tab. tā monach᷒ præteritus licèt nō ſit in patris poteſtate, bene habet prædictū ius dicēdi nullū ex præd. ſuitate quā habet.

In hac difficultate inuenio ꝙ Alex. in l. ſi filius, qui patri. n. 13. cū ſequētibus. ff. de vulg. & pupill. inquit, quòd retentis prædictis cōmunibus opinionibus, hic eſt vnus caſus, in quo datur ſuitas ſine patria poteſtate. idem affirmat Ioan. Oroſcius in d. l. ſi arrogator. nu. 18. Sed hoc eſt contra iura expreſſa, imò primam opinionem, quòd monachus exeat de patria poteſtate, falſiſsimā eſſe cōtendit Mateſyl. de ſucceſ. ab inteſt. in princi. nu. 7. & illam etiam de ſuitate quòd monachus eam habeat, latiſsime reprobat

Fortunius in.d.§.& quid si tantũ.n.5. Sed tenendo communia, huic difficultati potest responderi eisdem modis, quibus fuit satisfactum difficultati de episcopo, quòd sit speciale in fauorem monachi, ne quod in ipsius fauorem introductum est, &c.& in expresso in monacho respectu patriæ potestatis ita tenet Anto.Gomez, qui alios allegat, licet non in proposito, in. l. 48. Taur.num 8.in fi.& melius idem, vbi prædictus modis respódet.d.c.9.n.13. &.1.tom.c.11,num.19.colu.3.ad.fin.

38 Ex qua communi definitione sic latè defensata infertur optimè, quòd Francigenæ cùm non habeant filios in potestate, iuxta glo.in.§.1.verb.Romanorum.in fine.suprà de pat.potest. cuius opinionem sequuntur plures, quos refert Alex.in.l.penul.C. qui testam.fac.pos.Segura. in. l. Imperator. n.97.ff. ad Trebel. dicit communem Rip.in.l.2. in princ.nu.22.ff.de vulg. & pup. infertur inquã, quòd nó sunt sui neq; habent suitatem. Sed contrariũ est tenendũ, imò quòd sint sui, & gaudeant cæteris beneficijs & priuilegijs emanantibus ex patria potestate secũdum Deciũ in.l.qui se patris nu.4.C. vnd.lib.quia illa gl. quæ contrarium tenuit, falsa est, prout latissimè pro vtraq; parte discutiẽs sequitur dicens glo.illam magis cómuniter reprobari Arias Pinel. in Rubric. C. de bon. mat.2.parte.n. 9. cũ multis sequẽtib.

39 Alias duas definitiones suitatis posnit Bal.in.l.quidã elogio.circa mediũ. C.de iur. delib. aliã ponit ipse Bald. quã reprobat in.l. apud hostes. C. de suis & legit.hæred.de qua vidẽdus est Ant.Gom.d.c.9.num.16. aliam ponit Roman.in l. apud Iulianum. §. idem Iulianus.ff.ad Trebelli. sex ponit Fabius à Corombon.in.d.l. qui se patris nume. 3. septem ponit Petrus Loriot' in suo tractatu. de apicibus iuris.in Rubrica.de consangui.& affinit.axiomat.15.aliam ponit Fortunius in dict. §.& quid si tant ũm.n.7.aliam Alciat. lib.5.parerg.iur.c. 19 quæ videtur nimis periculosa aliam ponit nouissime Menchac.de success. creat.§.19.nu.1. scilicet. quòd suitas, est ius singulare suorum hæredum, & ibi eam probat. Sed pessima omniũ est, quia est ignotum per ignoscens, neque constat ex genere & differentijs, neq; demostrat rei substantiam, vt requiritur ex tex. vulgari in.l.1.§ dolum.ff.de dolo.

40 Secũdò principaliter præmitto suitatem esse inuẽtam de iure duodecim tabularum text.in.§.1.infra.de hæred. quæ ab intestat.defer.& in hoc.§ sui. versi.necessarij. vbi probatur, quòd hæreditates ab intestato morietiũ ex lege duodecim tabularum deferuntur ad suos. Per quæ iura hãc opinionem tenet Angel.de Periglis in rep. d.l. in suis 2.q.n.25 & Corneus in.l.3.nu. 18. C.de iur.delib.& Menchac. simpliciter neminem referens de succes.creat §.19.n 3.

Sed contra hanc opinionem obstat 1.quia tex.in.d.§,1.& hic non dicunt, suitatem esse de iure 12.tabularũ, sed successiones deferri suis ex illo iure, quod diuersum est. secundò obstat. l.cùm ratio in princip.ff.de bon. damnat.ibi propter quod.& in iure ciuili, suorum hæredum nomen, eis inditum est.vt probat tex.totum contrarium. imò, quòd iure gentium & naturali sint inuentæ successiones & suitas.

Ideo vera resolutio est, quòd inuentione suitas est de iure gentium & naturali.& ita procedit tex.in.d.l.cũ ratio. quæ clare hoc probat, approbatione verò est de iure.12.tabul.& hoc est, quod probant textus in dictis §§. nam dum defertur successio suis, approbatur suitas & per illa iura hãc resolutionem testatur esse communiter approbatã Fabius in.d.l.qui se patris. nu.6.licet Viglius in præsenti teneat

nu.3.

h.3. inuentione suitatem esse ex iuris ciuilis subtilitate & fictione. quod probat optimis argumentis: nã si iure naturali inuenta esset, non mutaretur id ius in emancipatis, & filij etiam matribus sui hæredes existerét, cú latius pateat ius naturale. at contrariú videmus, nam neque emãcipatus est suus, imò ignotus & incognitus de iure ciuili, vt suprà dictum est, & probatur hic, & in d.§. emancipati. & in quam plurimis iuris partibus. item neq; filij sui hæredes matribus existũt ob defectum patriæ potestatis, quá fœminæ non habẽt. §. fœminę. Instit. de adop. ideo pro solutione dicẽdum est, quòd communis resolutio supradicta est vera, intelligendo, quòd præter approbationem de iure ciuili, certa forma & solemnitas tradita est suitati hoc est, restrictio quædam, vt patet in definitione & hic in hoc. §. sui.

41 Tertiò præmitto suitatem triplicẽ esse, quædam enim est semiplena, quædam plena, quædam vero plenissima. Hæc doctrina elegans est Bald. est in l. quidam elogio. numero 15. C. de iur. delib. Semiplena suitas dicitur, quando filius suus se abstinet ab hæreditate patris, quod hodie iure prætorio facere potest, vt infra videbimus in vers. sed & his permisit prætor. huius text. quæ suitas dicitur aliàs elisa per abstensionẽ de hac loquitur tex. in l. cũ quasi. §. sed etsi suus. ff. de fideicommis. lib. vbi probatur, quòd hæc suitas cõfirmat dationẽ libertatis, & inquit text. quòd non decedit sine hærede, qui suũ hæredẽ habet, licẽt abstinentem se. ¶ Hæc etiã suitas est potens ad

42 confirmandã substitutionem pupillarem in l. si filius, qui patri. ff. de vulg. & pup. quæ aliàs nó tenet, si adita hæreditas nó sit. tex. in l. 2. in princ. vers. adeo. ff. de vulg. & pupil. & per. d. l. si filius qui patri. ita tenet Bar. ibi & cómuniter doctori & est cómunis opinio secũdũ Menchã. de succe. crea. §. 21. nu. 85. & 265. licẽt. d. nu. 85. teneat

43 contrarium. ¶ Quod est intelligendũ, quando idem ipse filius abstinens fuit substitutus patri pupillo, & sic in fauorem ipsius filij abstinentis est introducta hæc confirmatio tabularum pupillariũ ex sola existẽtia suitatis, licet elisæ per abstensionem, aliàs si extraneus esset substitutus, nó confirmarẽtur tabulæ pupillares. ita Bart. in. d. l. si filius, qui patri. nu. 7. vbi Alex. n. 13. Ias. 20. Socin. 26. testantur hanc esse communem opinionem. licet Bald. in dict. l. in suis. teneat cõtrarium, cuius opinionem dicit veriorem Angel. de suitat. q. 9. n. 5. 13.

44 Plena suitas est, cũ filius, cui est delata hæreditas, est tacens, vel ignorans, vel deliberans, de qua loquitur tex. in l. 3. C. de iu. delib. ex qua suitate prouenit trãsmissio hæreditatis, licet nó adita sit. vt in d. l. 3. & in l. vnic. §. in nouissimo. versi. hæreditatem. C. de caduc. tollend. in l. apud hostes. C. de suis & legitim. hæred.

45 Plenissima suitas est, quando filius se immiscet hęreditati paternę, de qua loquitur text. in l. conditionibus pupillus. ff. de condit. & demonstrat. & illam auream Bald. doctrinam trimembrem suitatis sequitur Angel. in dict. l. in suis. n. 42. Corneus in dict. l. 3. nu. 20. Guiliermi. Bened. in rep. c. Raynutius. verb. mortuo itaq; testatore. el. 2 n. 156. de testamẽtis. Curt. Iun. in dict. l. qui se patris. & ibi Fabius. nu. 6. vbi doct. ponunt quamplures effectus suitatis. sequitur etiã D. Ant. de Padilla in l. 2. n. 4. C. de iur. & fact. ignor.

Sequitur nũc tex. in hoc. § sui.

46 QVé tex. ego clarioris intelligentię quadrifariam partibor gratia. In prima ponitur qui dicantur sui

 hære-

hæredes & necessarij. In. 2. quare dicti sint. In. 3. quare. su necessarij. In. 4. & vltima ponitur beneficium prætoris consensum suis. Prima est in principio. Secunda ibi, sed sui. Tertia ibi, necessarij. Quarta in versicu. sed & his permisit prætor, &c. Visa sic in genere diuisione, casus in specie ita potest adaptari. Cùm Imperator Iustinianus in principio huius tituli, proposuerit triplicem esse hæredum differétiam. & in, §. 1. suprà huius tituli egerit de prima specie, scilicet de necessarijs tã[illegible], super estnunc videre de secũda, quæ est de suis & necessarijs simul. Et inquit; quòd sui hæredes & necessarij dicũtur filius filiaue, nepos neptisue, & cæteri deinceps, qui primum locũ obtinent in patria potestate tempore mortis defuncti. Sed dum dictum est de nepotibus, intelligẽdum est, quòd ad hoc vt ipsi cæteriue descendentes sint sui oportet, vt pater eorum, & sic persona, quæ est in medio, viuo patre desierit esse suus, & sic ꝙ de medio exiuerit, aut morte interceptus, vel alia qualibet ratione liberatus a patria potestate. Rursus in secunda parte dubitabatur, quare dicantur sui hæredes superiores personæ. Ad hoc respondet text. suos hæredes ideo dici, quia domestici hæredes sunt, & viuo quoque patre quodammodo domini existimantur. Vnde infertur, quòd siquis intestatus moriatur, prima causa in successione est filiorum. In tertia verò parte dicitur, necessarios ideò appellari, quia omnino siuevelint, siue nolint ex lege duodecim tabularum; siue ex testaméto, siue abintestato hæredes fiunt. Sed hodie, eis permisit prætor, vt volentes possint abstinere ab hæreditate, & sic necessitas sublata est, vt potiùs patris bona quam ipsorum à creditoribus possideantur. Et hæc est vltima pars, & quod totus ille text. continet.

47 Conclusio summaria talis est. Sui hæredes & necessarij dicuntur filius & filia, & cæteri descendentes, qui tépore mortis testatoris in eius potestate primum locum obtinét. Itaque ad hoc vt nepotes auo suo sint sui, requiritur vt pater, qui eos præcedit, tempore mortis aui non sit suus ex aliqua causa legitima. Et sui hæredes dicuntur, quia domestici hæredes sunt, & viuo quoque patre quodammodo domini existimantur, necessarij vero, quia etiàm inuiti hæredes fiunt. idem probant alia plura iura, quæ infra videbimus. & l. 21. tit. 3. part. 6. vbi dicitur, quòd ideo appellátur sui. Porque son como vna persona, è vna cosa có el testador. Licèt in. d. l. regia de primo loco non fiat mentio. Grego. Lopez ibi dicit, necessariò esse intelligẽdam illam. l. secundum text. hic.

48 Pro ratione dubitandi cótra istam conclusionem, oppono text. difficillimum in materia in. l. si filius hæres. ff. de lib. [illegible] eius parte. vbi pater instituit filiú, & ei substituit nepotem, inquit tex. mortuo filio post mortem aui, nepotem tam patri quá auo suum hæredé futurũ. Ergo ecce, quomodo nepos est suus hæres auo, etiam si tépore mortis aui, filius aui, hoc est pater nepotis sit in medio, quòd est contra nostrum text. igitur text. ille adeò difficilis est, vt Bart. ibi in finalibus verbis dicat hæc verba. habes difficilem legem, non video qualiter possit transire, si scires, audirem libenter, & in toto Infortiato, non videtur mihi obscurior lex.

49 Ideo primus intellectus potest illi tex. assignari, quod licet filios (hoc est) pater nepotis fuerit in medio, eius suitas fuit sublata per dationem substituti vulgaris, qui fuit nepos, nam si ob hoc non fuisset sublata, filius testatoris trásmitteret ad nepotem patris sui, eundemq; filium, hæreditatem nó

aditam

aditam, & sic filius idemq; nepos succederet in ea iure suitatis tantum patri suo, non vero auo, ergo cum text. dicat etiam auo succedere, consequés est, suitatem filij, qui erat in medio sublatã fuisse hac ratione, & ita hãc opinionem, & intellectum ad illum text. refertur tenuisse gloss. in. l. Papinianus. §. quarta. antem. verb. ad sebstitutum. ff. de inoffic. testamen. quam dicit ordinariam & in mille locis receptissimam dominus Antonius de Meneses, in. l. 2. nu 5. C. de iur. & fact. ignor. & hanc opinionem ex illo tex: tenent Bar. & cõmuniter. doct. ibidé, vt bene probans & plures allegans testatur magis communem Anton. Gomez, 1. tomo. cap. 3. de substitutione vulgat. numero. 15. & latissime idem dicens esse magis communem opinionem in dict. 1. tom. cap. 9. numero. 34. vbi hanc opinionem probat, & postquam eam probauit contra nonnullos, in fine, dict. numer. 34. inquit. Sed licet ista sit communis opinio, tamen ego tenui contrarium in materia substitut. vulga. vbi te remitto. Sed longe plures, imo infinitos allegans testatur communem Mencha. de success. creatio. §. 21. numero 183. vbi numer. 185. nouem fundamentis illam comprobat. vltra quos, hanc opinionem dicit magis communem Ias. in. l. cum quid. in. 2. lectura. numer. 12 ff. si cert. petat.

50 Cuius rei rationem eam assignat gloss. vbi supra, & Barto. in. l. si filius. qui patri. numero. 5. ff. de vulga. & pupil. quia per substitutionem vulgaré, quæ fit forma tradita in. l. 1. ff. de vulga. & pupill. substit. & in. l. cũ proponas, C. de hæred. instit. tollitur necessitas filio adeũdi, quæ datur in suo tex. in. l, verba. ff. de condit. instit. l. Cornelius. ff. de hæredi. instit. melior tex. in. l. 1. §. si proponatur. ff. si quis om. caus. testaméti. vnde filius reducitur ad instar extranei. Sed hæc ratio mihi non satisfacit, quia licet per substitutionem sublata sit necessitas, vt in dictis iuribus, remanet tamen suitas, prout hodie videmus quia licet iure prætorio sublata sit hæc necessitas, vt in hoc text. in versic. sed & his permisit prætor. remanet suitas, vt supra dictum & visum est.

51 Vnde falsa videtur communis opinio supradicta, & intellectus ad dict. l. si filius hæres. & ita inuenio, quod contra eum tenet expresse Bald. in. d. l. si filius hæres. & Paul. optime probãs ibi in lectura, num. 6. & in repe. nũ. 11. & 12. vbi late & optime inducit contra communem. l. fin. ad fin ff. de con dit. instit. quã opinionem contra cõmunem late probans & plures allegãs sequitur & dicit veriorem Ant. Gomez vbi supra & Mencha. etiam vbi supra. num. 184. vbi dicit hanc secundam esse communem opinionem Modernorum ex testimonio Cuman. & Alciat. quos refert, & ibi nu. 185. viginti & quatuor fundamentis eã probat, quæ hic non referam.

52 Ex quo infert Paulus de castro. vbi supra, in repet. num. 22. quod per dationem substituti vulgaris seruo factam bene tollitur necessitas, quæ in eo tantum est. licet cõtrarium teneat gloss. in. l. inde Neratius. §. 1. in gloss. liber. ff. ad l. Aquiliã. vnde restat nũc difficultas dict. l. si filius hæres. cõtra nostrum tex.

53 Ideo secunda ratio decidendi & intellectus ad illum text. sit. quod ibi filius medius non fuit suus post mortẽ patris, quia decessit ante natiuitatem posthumi, vt in text. probatur, & sic propter pendentiam natiuitatis posthumi, non fuit suus hæres, non vero propter substitutioné vulgarẽ. Quia quandiu posthumus nasci speratur, tã diu hæres scriptus non potest esse hæres, neque iure aditionis, neque immi-

stionis,per.text. in. l. illud.§.fin.ff.de bon.possess.cont.tab.melior tex.in.l.si ventre.versic,ego.ff.de acq. hæredit. expressa.l. 16.titu.6.partita.6. ita respondet Mencha.vbi supra, qui nullũ refert.Sed hic intellectus ante omnes fuit Christopho.Castell. in dict.l.si filius hæres.vbi Paul.in repet. numero 8.sequitur eum, dicens quod hic est verus intellectus illius. l. sicut Deus est.& sequuntur alij, quos refert ibi Ias.num.18.vbi in numeris sequentibus late impugnat & defendit,dicens esse veriorem &planum.sequitur etiã & probat Alciat.ibi in principio, & Angel.etiam in tractatu suita. quæst, io. nu.35.ad fin. & sic intellectus tex. ille non obest nostro text. neque probat primam opinionem communem supra relatam, quam diximus falsam videri.& illi text.alium & tertium intellectum nouissimũ assignat Iacob. Cuiacius libr. 3.obseruat.iur.cap. 12. ne probet præd.cõmunem opinioné.

Sed ea retenta tanquam magis cõ-
54 muni, limitatur pluribus modis perscribentes ibidem.&.20.limitationes refert Mench.resoluendo communes opiniones vbi supra,nu. 189. cum sequentibus. &. 6. limitationes ponit resoluendo etiam communes opinio. Anto.Gomez.d.c.9.nu.35. & sequentibus,quarum illius non oportet obliuisci,quam dicit veram esse & cõmunem ipse ibi nu.40.scilicet,quod hodie respectu legitimæ non valet prædicta substitutio vulgaris neque tollit suitatem.& latius idem.d.c.3.num.16 & sequentibus.qui n.17.dicit esse cõmunem præd. limitationem de legitima.&.n.21.col.fi.illius numeri ponit suã opinioné quod in casu nolũtatis valeat,quia nullũ affert grauamen,in casu auté impotentiæ minime valeat.

Sed ego amplio illã communé opi-
55 nionem vt procedat quoad omnes effectus suitatis, & sic quantũ ad transmissionem, vt per dationé substituti vulgaris,hæc omnia tollãtur ita tenet Ias.in.d.l.si filius,qui patri,n.17.& testatur communem Soci in.d.l.i. n.18. ff.de vulg.& pup. cõmuné quoq; testatur Ioann. Oros. in.l.si arrogator. n.137.ff.de adop. ꝙ probatur ex text. in.l.vnic.§.cũ auté.C.de caduc.tollé. Nã cum in.d.§. in nouissimo illius. l. in versic.hæreditatem.dictũ esset, hæreditatem non aditam transmitti ex potentia suitatis, inquit textus in dict. §.cum autem.hoc procedere, nisi fuerit datus substitutus, nam tunc ad eũ pertinebit,ergo cessat transmissio per substitutionem.

56 Aliæ vero transmissiones ex potentia iuris deliberandi.de qua in.l.cum in antiquioribus.C.de iur.delib.&ex potentia sanguinis,de qua in.l. vnic. C.de his,qui ant.apert.tab. non impediuntur,imo præfertur ius trãsmissionis ex istis capitibus substitutioni vulgari.ita bene probans tenet Bar. in.l. 1.n.20.ff.de vulgar. & pup. vbi Soci. nu.18.Ias.40.&.41.Rip.131. testantur esse cõmunem opinio.cõmunéquoq; dicit Lancelot. in tractatu substit.in 3.p.q.44.n.84.&.90.vbi latissime defendit,dicit etiam cõmuné Guillier. Benedict.in.c.Raynutius verb. si absque liberis,n.69,de testam.cõmunem dicit Alcia.in.d.l.si filius,qui patri,n. 52.& cõem præterea testatur Ioann. Oros,vbi sup.n.138.testatur magis cõ-
57 muné & tenendã in iudicando&cõsulendo Ant.Gomez,1.tom.c.9.n.40 plures referens&in fine illius numeri infert in terminis,quod quãdo est sublata suitas per dationé substituti vulgaris.non tollatur transmissio ex potẽtia sanguinis ex prædicta cõi doctrina Bar.licet Salic.in.d.cũ in antiquioribus.n.11,dicat periculosam esse hanc doctrinam,& contra eã plura adducens tenet Imol.in.l.iam dubitari. ff. de hæred.instit.& Angel.in.l.1.§.substituere

ſtituere. numero. 4. ff. de vulga. & pupil. dicit veriorem Ripa, vbi ſupra, numero. 139,

57 Vlterius ex illa ſupradicta receptiſsima ſententia doctorum & omnibus ſupradictis infertur ad intellectũ tex. ſingu in materia in. l. ſi quis ſuus. quę eſt. l. fin C. de repud. hæred. cum qua conſonat. l. fin titul. 6. partita. 6. quibus iuribus, hoc priuilegiũ filijs ſuis datur, vt tametſi hæreditatem parentum repudiauerint, ex beneficio prætoris de quo in verſic. ſed & his permiſit prætor. huius text. poterunt tamen illam abſtenſionem reuocare infra triennium, ſi res alienatæ non ſint infertur inquam. quod cum per dationem ſubſtituti vulgaris tollatur ſuitas, & ille text. loquatur in filio ſuo, nõ habebit locum in filio ſuo cui eſt datus ſubſtitutus vulgaris. ita text. illum interpretatur gloſſ. ibi. verbo. reſeruetur. ibi vel hic non habebat ſubſtitutum. cuius opinionem teſtatur communem & veriorem plures allegans Doct. Antonius de Meneſes, in. l. 2. num. 7. C. de iur. & fact. ignor. communem quoq; teſtatur hanc opinionem Mencha. de ſucceſ. creation. §. 21. numero. 187. vbi teſtatur contra ſiam eſſe communem, eam ſequutus. Sed fallitur in duobus vir alias diligentiſsimus. Primo, quia remiſsiones quas allegat pro & contra, non loquũtur hoc caſu, ſed in alio, ſcilicet, quando filius habet cohæredem extraneũ an text. in dict. l. fin. habeat locum in eo, nos vero agimus, quando eſt datus ſubſtitutus, quod eſt diuerſum, & de cohærede extraneo infra videbimus, Secundo fallitur, quia in hoc articulo de ſubſtituto contraria opinio non eſt communis, neque eſt, qui hoc dicat. ſed tantum eam tenent Fulgoſ. & Paul. & ipſe Mencha. vbi ſupra, & ita eos refert pro contraria parte dominus meus vbi ſupra, ſed contra ipſos

58 eſt verior & communior opinio.

Ex qua optime infertur & in praxi ſecundum Gregor. Lop. & dominum meum vbi ſupra numero. 8. quod dicta. l. fin. & eius ſingulare beneficium non habebit locũ in filio ſuccedente, in maioratu, nam ſi illum repudiauerit ſemel, non poterit ſuam abſtenſionem reuocare, quoniam ſemper in maioratus ſucceſsione ſolet dari ſubſtitutus. Addo ipſe aliam rationem, quia dict. l. fin. eſt fundata in ſuitate, at ſucceſsio maioratus, non prouenit iure ſuitatis, ſed potius iure ſanguinis proximioris, & cuiuſdam maioritatis, vnde eſt, vt ad filium emancipatum quoque pertineat, vt notum eſt. & tamen forſan in emancipato non haberet locum illa lex fi. vt alias dicetur annuẽ-

59 te Deo.

Vltimo ſuperioribus addendũ eſt, quod ſicut per dationẽ ſubſtituti vulgaris, tollitur ſuitas, ita etiam datione cohæredis extranei, text. eſt qui ad hoc communiter allegatur in. l. apud Iulianum. §. idem Iulianus. ff. ad Trebellia. vbi exiſtentia ſui hæredis non confirmat tabulas pupillares quod eſt contra text. in. l. ſi pupillus. ff. de acq. hæred. vnde nulla alia ratione ſublata fuit ſuitas, in dict. §. idem Iulianus. niſi per dationem cohæredis extranei. & ita ex illo text. tenet Bartol. in dicta. l. filius qui patri numero. 4. ff. de vulga. & pupilla. limitans in cohærede fratre per text. ibi, & aſsignans rationem prædi. opinionis principalis, quia dando cohæredem extraneum, videtur teſtator diſcedere à prouiſione legis. & hæc opinio per text. in. d. §. idem Iulianus. & ratio Bartol. eſt cõmuniter approbata ſecundum Alex. in dict. l. ſi filius qui patri. numero. 11. & . 20. & Socin. numero. 20. Iaſ. in dicta. l. ſi filius hæres. numero. 16. & ibi, Paulus num. 20. in repeti. & diſcutit pro vtraque parte Angel. de ſuitate, quæſt.

quæstione.fin.numero.4. dicit præterea communem plures referens Menchá.de success.creat.§.21.num.83.vbi ipse cum aliquibus tenet contrariam opinionem.& num.88.dicit esse communem limitationem Bart. vbi supra contrarium etiam tenet Paulus in dicta.l.si filius hæres.num 20.&.21. Iaf. in dict.l,si filius hæres. num.16. licet Menchaca.vbi supra, dixerit Paulum ibi tenere communem, nam imo tenet contra eam,& ita contra hanc cōmunem & receptissimam sententiam obstant plures difficultates, ob quas prædictis doctoribus visa fuit contraria sententia verior. Prima difficultas est de text.expresso in.l.3.C.de iur.de lib.in illis verbis, siue ex parte. vbi probatur,quod nepos, qui tempore mortis aui erat in sua potestate etiam si sit hæres ex parte, & sic habeat cohæredem,statim suus hæres ei existit, & transmittit hæreditatem iure suitatis.ecce ergo text. expressum contra communem. idem etiam probat tex. noster,dum generaliter & indistincte probat nepotem esse suum auo,qui tépore mortis ipsius aui primum locum habet in eius potestate,nec facit text. differentiā,an sit hęres in totū vel pro parte.Secundo contra cōmunem sententiā est text.expressus in.l.2. §.fi.in fi.ff.de vsucap.pro hærede.tex.in.l.nihil.C.pro hæred. per quem text. hæc est communis opinio, vt infra latius dicetur, & de eius veritate agetur. quod ampliat text.in dict.§. fin. etiā si filius habeat cohæredem, ergo datio cohæredis non sustulit suitatem, nā alias posset filius vsucapere, quod ibi negatur,igitur.&c.Tertio contra communem est text. bene inductus in.l. pro hæred.§. Papinianus. ff. de acquiren. hæred. vbi probatur quod filius suus habens cohæredem, & abstinens se iure prætorio, debet consequi idem,quod emancipatus, qui repudiauit,si ergo ibi filius suus, qui habebat cohæredem, habuit necesse vti iure prætorio concedente filijs suis beneficiū abstensionis,vt in hoc tex. in versic.sed & his permisit prætor. & in.l.necessarijs.ff.de acqui. hæred, non fuit sublata suitas per extranei cohæredis dationem, nam alias si sublata fuisset, vt quilibet extraneus posset absque iure prætorio repudiare quia si non esset suus, non haberet necessitatem,vt in hoc.§.cum similibus. & ad idem sunt optimi textus, qui eadem inductione constāt,in.l.filio quem pater, 89. in ordine, & in.l. nam nec emancipatus.91.ff. de lega.1 ex quibus iuribus inquit Angel. de Periglis ibi audisse Paduæ in publica repetitione Raphael. Cuma. solitum esse dicere,quod ibi erat casus ineuitabilis contra communem sententiā.

Neque omnino satisfaciunt duæ solutiones, quas illi text.assignat Iaf. in dict.l.filio.ff.de legat.1.numero.23. &.24. Primo, quod ibi non apparet cohæredem fuisse extraneum,quia respondeo generaliter loqui text.illum vnde ita generaliter est intelligendus imo si de suo loqueretur.id expressisset iureconsultus, cum non sit verisimile omisisse id,in quo tota substantia consistit. Secunda solutio Iaf.est, quod per beneficium prætoris tantū est sublata necessitas, non vero suitas vnde merito,quod licet filius suus habeat cohæredem,& sic sit sublata suitas,egeat beneficio prætoris ad se abstinendum, quod tantum tollit necessitatē.Nā huic solutioni resp. quod si filius non fuisset suus,non haberet necessitatem.vnde sublata suitate, non remanet necessitas, & ita beneficio prætoris non esset opus, nisi dicamus quod suitas duret,dato etiam cohære de extraneo.Tum præterea quia Iaf. dum tenet per beneficium prætoris tolli tantum necessitatem, non vero suita-

suitatem, est in singulari opinione cõtra omnes, vt ibi ipse dicit numer. 20. ideo suspectus.

Sed & sunt alia iura quã plura, quę contra communem inducuntur, quæ nũc omittam, relata enim à me supra expreßiora sunt. vnde videtur quidẽ communem opinionem non verã esse, neque iure probari, nam eius fundamentis respondet Mench. vbi sup. numero. 83. qui tandem inquit communem opinionem tantum distare à mente Iurisconsultorum, quantum distat lucis occasusque solis ab ortu. Neque videtur obstare, tenendo opinionem contrariam, ratio communiter approbatã adducta pro communi quod testator dando cohæredem, videatur à prouisione legis recedere. argumento text. in. l. fin. C. de pactis. conuent. quia ei resp. quod cohæres magis videtur datus vt intetuĕtu plurium personarum, magis testamentũ confirmetur, vnde non debet tollere necesitatem & suitatem filij, nam sic minus firmum testamentum reddere tur, quod est contra iura vulg. probãtia, quod inducta ad augmentum, nõ debent diminutionem operari.

60 Item & secundo respondeo, quod regula dict. l. si. procedit quando prouisio, l. est fundata in iure speciali, secus si in iure communi. vt tenet glos. magna, in. l. 2. verb. repellere. versicul. & d. lex, infra de pact, C. de iur, emph. quia facilius pereunt ea, quæ sunt de iure speciali, quam quæ sunt de iure communi, l. eius militis. §. militia missus. ff. de re milit. & illam glos. sequitur, plures referens Ias. ibi numer. 143 & idem Ias. in. l. 3. numero. 11 ff, de legat. 1. dicit communem Socin. in. l. si filius qui patri, numero. 20. ff. de vulg. & pupill. sequitur etiam Bald. ponderans pro illa glo. text. ibi in. l. si pupil. §. itẽ si procuratori, ff. de negot. gest. sed suitas est fundata iure communi, quia conceditur omnibus, qui primũ locum obtinent in patria potestate, per hunc text. & similes, ergo nõ cessat per prouisionem hominis, præcipue quia suitas, vt supradictum est, in uentione est de iure gentium & naturali, approbatione vero de iure. 12. tabul.

61 Non obstat etiam text. in dict. §. idem Iulianus, in quo communis opinio capitale fundamentum facit. nam illi text. septem intellectus asignat Corneus in. l. 3, numero. 11. C. de iur. del. alium ponit Paulus de Cast. in repet. dict. l. si filius hæres, numero. 21. alium & nouisimum ponit Mencha. vbi supra numero. 84. ad quem suppli co aduertatis, scilicet. quod ibi, ideo requiritur aditio substitutorũ, pro validitate fideicõmissi vniuersalis ab eis relicti, nam sicut si ipse pupillus cõdidisset testamentum, dato quod posset hæredemq; rogaret restituere, tũc eo recusante, fideicommissarius vniuersalis, eum compelleret adire & restituere; vt per totum titulum. C. & ff. ad Trebell. ita & ibi substituti pupillares, id est, hæredes impuberis rogati restituere, suspectam hæreditatẽ dicentes, compelluntur per fideicommissarium. Nam posito, quod in illo text. absque aditione sustitutorum testamentum patris & substitutio pupillaris sint confirmata existentia suitatis, tamen quid prodest valuisse, si hæres pupilli repudiet; & sic fideicommissarius vniuersalis decipiatur, vt in l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebell. & in. l. eam quam. cum simil. C. de fideicommis. quem intellectum iuuat, quia lex illa situatur sub titulo ad Trebellianum. & non est nouum vt leges debeant ntelligi secundum titulum. cui subsunt, iuxta. l. Imperator. ff. de in diem adiec. Neque obstãt verba text. in dict. §. idem Iulianus. ibi. (hoc enim facto confirmatisque patris

patris tabulis & ibi, poterũt ex substitutione ambo cogi adire, quibus verbis requiri videtur aditio substitutorum ad confirmationem testamentorum patris & filij. Nam resp. hoc requiri, nõ ad hoc vt substitutio pupillaris valeat tantum simpliciter, sed ad hoc vt irreuocabiliter habeat effectum testamentum patris, scilicet, vt fideicõmissũ vniuersale relictũ in eo restituatur, & hic intellectus verus quidem videtur ad dict. §. idem Iulianus. quo fit, vt opinio contraria communi verior quoque videatur & sic quod per dationem cohæredis extranei nõ tollatur suitas. Quid tenendum? Ego semper solitus sum tenere & defendere cõmunes opiniones doctorum quia vt plurimum veriores sunt, ita & grauioribus authoribus approbatæ, præsertim cum in iudicando & consulendo non possimus cum bona conscientia neque in iustitiá ab eis discedere, & sæpe dum aliqui dd. præcipue Moderni subtiliores effici volunt, tenent contra communem, vt ingenia sua ostendant amici nouitatum magis, quam vt veritatem doceant, ideo cauendum est ab istis subtilibus, qui à communibus opinionibus facile discedunt, & aduersus eas tenent, & fugiendum ab extorsionibus, quas iuribus faciũt, vt in suas singulares opiniones ea condescendere faciant, somnia ex eis deducentes. Et sane si in aliquo casu licet tenere contra communem opinionem, hic est vnus præcipuus, in quo videtur manifeste decepta communis opinio, scilicet in hoc articulo supra proxime examinato, an per dationem cohæredis extranei tollatur suitas. Nam primo videmus contra præd. communem opinionem tot iura expressa, quibus vt aduersus eam probent, violentia non fit, tũ prę terea vidimus destructam rationem communis opinionis. & text. in quo communis opinio fundatur, aliter intellectum, quinimo non probare cõmunem opinionem. nam per ea quæ supra dixi aduersus tenentes contra cõmunes opiniones, nõ intẽdo præiudicare bonis & grauibus viris, qui iustis & veris moti fundamentis & rationibus, communes opiniones impugnant, vt puta testibus expressis, quos cõmunis opinio ignorauit, aut si sciuit, eis non bene satisfecit præcipue cum aliquando videmus aliquas cõmunes opiniones dd. errore scribentium secutas & approbatas, sequendo vnũ alterum, & sic deinceps non aduertentes ad rei veritatem nec eã discutientes, quia vt inquit Deci. consil. 499. numero. 12. plerunque dd. nostri non præscrutantur rationes & imitátur aues quæ quando vna volat aliæ eam sequuntur & quod cõmunis opinio attenditur quãdo alia opinio contra communem fundata sit melioribus rationibus idem dictum de auibus volãtibus ad præsens propositum refert & sequitur Burgos de Paz. in procœmio legum Tauri. numero. 250. vbi etiã adducit simile de ouibus cũ quo vna ouis tendit, illuc & cæteras ire conspicimus. & consilium Decij vbi supra. refert etiam Doct. Molina, libro. 2. de Hispanorum primog. c. 8. num. 33. sed non ideo passim tenendũ est contra communes opiniones, sed rarissime idque iustissime, & in casibus à iure approbatis. nã regula hæc quod standum est communi opinio. certas quasdam limitationes habet, vnde posset esse iste vnus casus, in quo liceret tenere contra communẽ & certe in puncto iuris ita suspicor & opinor tenendum. sed in iudicando & consulendo non audeo consulere vt discedamus à præd. communi opinione.

Et tenendo hanc opinionem communem. eam limitari oportet respe-

ctu

ctu transmissionis, quia trāsmissio nō impeditur per dationem cohæredis extranei, vt probat text. in dict. l. 3. C. de iur. del. quæ hoc modo potest intelligi, vt nō faciat contra communem ibi enim fuit datus filio suo cohæres, & nihilominus fit transmissio ex potentia suitatis hæreditatis non agnitæ. per quem text. hæc est communis opinio secundum Mencha. vbi supra. numero. 87. vbi numeris sequentibus plures alias limitationes refert resoluēdo communes opiniones, sequitur etiam. D. Ant. de Padilla in. l. 2. num. 6 C. de iur. & fact. ignor. & sic quo ad ea, quæ sunt extra testamentum, vt est transmissio, suitas non tollitur c/ supprad. communi opinione. & in specie testatur communem opinionem esse Paulus de Cast. in repet. dict. l. si filius hæres. num. 20.

64 Ex quo infertur planissime, quod cū quoad ea, quæ sunt extra testamentum, vt est transmissio, suitas non tollatur. text. in. l. fin. C. de repud. hæred. de qua dudum mentionem fecimus, habebit etiam locum dato cohærede extraneo. quam opin. plures allegans sequitur & dicit communem Mench. vbi supra, num. 99. vbi num. 100. dicit à fortiori procedere, tenendo suā opinionem, quod datione cohæredis extranei non tollatur suitas, & idem numero. 188 & vtrobique refert Maynerium dicentem contrariam esse communem opinionem, & eum reprobat. eandem etiam opinionem dicit communem & tenendam dominus meus vbi supra. numero, 5. vbi etiam refert Maynerium.

Prima ampliatio.



Isis supradictis pro introitu nostri text. & repetitionis, procedo vlterius ad declarationem ipsius per ampliationes, in quibus tota & præcipua materia suitatis declarabitur, nonnulla que inferentur ad practicam conduci bilia, quę ex suitate reduci possint ad praxim, & hunc ordinem elegi, vt materia hæc, quæ iuris difficilior est, plana reddatur, annuente Deo. Cuius auxilium & fauorem ipse ante omnia & inuocaui, & nunc inuoco, vt semper sit in adiutorium meum, &c.

65 Primo igitur conclusio supra deducta ex nostro. §. sui. ampliatur in. §. sui. infra de hæredit. quæ ab intestat. defer. vbi dicitur & probatur, quod sui hæredes fiūt, etiam ignorantes, & statim à morte patris continuatur in eos dominium, & ideo neque tutoris siue curatoris authoritate opus est ad acquisitionem. cum etiam eis ignorātibus acquiratur, ex quo text. & confirmatur & ampliatur nostra conclusio, vt videmus. nam text. hic in vers. sed sui. idem etiam de domino probat nam inquit, quod sui hæredes dicuntur, quia domestici hæredes sunt, & viuo quoque patre quodammodo domini existimantur. idem probat text. capitalis in materia in. l. in suis. ff. de libe. & posthu. cuius verba sunt hæc. In suis hæredibus euidentius apparet continuationem dominij, eo rem perducere, vt nulla videatur hæreditas fuisse, quasi olim hic domini essent, qui etiam viuo patre, quodammodo domini existimantur, vnde etiam filiusfamil. appellatur sicut paterfamil. sola nota hac adiecta, per quam distinguitur genitor ab eo qui genitus sit. itaque post mortem patris, non hæreditatem percipere videntur, sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur. hac ex causa licet non sint hæredes instituti, domini tamen sunt. neque obstat quod liceat eos exhæredare, quos & occidere licebat.

Ecce igitur text. optimum. declarātem effectum summum suitatis. quā legem

legem famosam & vtilem appellauit ibi Iaſ.in primis verbis. Circa quem text.& materiam noſtram ſuitatis in propoſito, quod dominium bonorũ paternorum mortuo patre quaſi con tinuetur in filium, & eo viuo filius di catur quodammodo dominus,multa tractanda ſunt & inferenda, ſingularia profecto & non minus quotidiana in practica & vtilia, quam difficilia.

66 Primo ergo quæro, an ſicut in ſuis continuatur dominium,ita & poſſeſſio continuetur,vt abſq; noua apprehenſione,illa acquiratur? hoc eſt in effectu quærere,an.l.cum hæredes facti ſumus.in principio.ff.de acq. poſſeſſ. quæ dicit quod nobis factis hæredibus adita hæreditate omnia ad nos tranſeunt præterquam poſſeſsio,quæ naturaliter apprehendi debet,procedat in ſuo? Et videtur quidem minime in eo habere locum, quia ſicut trãſit & continuatur dominium ſine noua apprehenſione per ſupradicta iura ita & poſſeſsio.Secundo pro hac opinione eſt text.expreſſus in.l.2.§.fi.ff, pro hæred. vbi probat text. quod filius ideo non poteſt donatam rem à patre vſucapere pro hærede ſecundũ iureconſultum Seuerinum,quia exiſtimabat naturalem poſſeſsionem penes eum fuiſſe viuo patre.& ita per illũm text hãc opinionem in terminis tenet gloſſ.in dict.l.in ſuis.verb. quodammodo.idem etiam tenet gloſſ. in præſenti in verb.exiſtimantur. quam opinionem ſequitur & defendit Menchac.de ſucceſ.creatio.§.21.num.107 & num.109.in fine.vbi infert eleganter,quod datur filio remedium recuperandæ,contra eum qui medio tempore occupauerit ipſius patrimoniũ.

Sed contrariam opinionem. imo quod dict.l.cum hæredes.in princip procedat etiam in ſuis.tenet gloſſ.ibi verb.non pertinet.& ibi Bartol.gloſ. etiam.in.l.cum miles.in principio.ff. ex quib.cauſ.mai.in verb. quaſi coniunctim.& hanc ſecundam opinionẽ ſequitur idem Barto.in dict.l.in ſuis. numero. 5. quam teſtatur cõmuniter approbatam Mencha,de ſucceſ.creat. §.19.num.19.vbi alios refert & idem in.§,21.numero.107.&.109. vbi dicit eſſe etiam communem opinionem cõtra ſuam illationem nouiter factam, iam ſupra relatam,de remedio recuperandæ, hãc etiam opinionem teſtatur eſſe communem Grego.Lopez,in.l.1. titul 14.part.6.gloſſ mag.ad medium dicit præterea communem Bernard. Diaz,de Lugo in regu.562.incip.poſſeſsio rerum hæreditariarum.in. 3, limitatione. eſt etiam communis opinio ſecundum Roderic.Suarez in.l.8 titu.de las hærencias.lib.3.for. nu.12. &.13.fol.447.

67 Neque obſtat text. qui videbatur expreſſus proprima opinione in dict. l.2.§.fin.quia Bart.in dict.l.in ſuis.n. 5.reſpondet fatendo,quod nouus titulus poſſeſsionis non videtur obuenire filio.vt in l.nihil pro hærede.C. de vſucap.pro hæred.&ita procedat tex. in dict.§.fin.noua tamen apprehenſio bene eſt neceſſaria. qui intellectus eſt verus ad illum text.meo iudicio.

Poteſt & ſecundo modo reſponderi illi text.ne probet primam opinionem,quod text. ille non loquatur in omnibus bonis patris, prout noſtra quæſtio eſt,ſed in quibuſdam donatis à patre, ergo non facit ad caſum. quẽ intellectum adſignat Iaſ.in dicta.l. in ſuis.num.31.ſequitur Viglius in præſenti.numero.4.qui num.5. reprobat ſupradictam primam opinionem.eundem etiam intellectum ſequitur bene commendans Arias Pinel.in rep.Rubricæ.C.de bon.mat.2,part.num.40. in fin.

68 Item pro hac ſecunda opinione facit,quia in omnibus caſibus, quibus trans-

transfertur dominium sine traditione, quorum plures enumerat glo. magistra in glo. si ager. l. fin. ff. de reiuendic quam ita appellat Ias. in. §. sed iste quidem. num 75. institu. de action. & gl. in. l. traditionibus. C, de pact. & ibi communiter Moderni possessio tamen absque naturali apprehensione non transfertur, quia cum ipsa plurimum facti habeat, merito quod à nobis sine facto nostro auelli non possit & hanc opinionem tenet glos. in. l. si fratres §. idem respondet Socius. verbo dominium. ff pro socio, & est cõmunis opinio, vt late resoluit Anton. Gomez, 3. tom. cap. 2. num. 3. & tenet etiam glo. in. l. fin. verbo. in rem. C. de sacros. eccles. & glo. etiam loquens in publiciana in. l. Celsus. glo. mag. paulo post medium. ff. de vsucap. quam dicit ordinariam ibi Balb. in. 2. par. n, 4. sequitur late Ias. in dict. §. sed iste quidem. num. 75. vbi Zasius numer. 13. dicit esse notabilem. ergo ita in proposito dicendum est.

69 Sed inter has gll. contrarias & opiniones sibi inuicem repugnantes operæ pretium erit concordiam assignare, ne alterutras condemnemus, imo vnæquæque sint veræ & mero iure procedant, si recte intelligantur. Et concordia talis est, quod glossæ primo loco allegatæ, loquantur in quasi possessione, non autem in vera possessione. & ista fuit mens & intentio gl. in dict. l, in suis. quæ non dicit vt possessio bonorum paternorum continuetur in filium, sed quod sicut filius viuo patre, est quodammodo dominus. vt in illo text. cũ similibus supra allegatis, ita etiam & quodammodo possidet. Et quod ista sit intentio gl. patet, quia gloss. dicit quod talis possessio consistit in nudo & puro intellectu, & sic non in actu possidendi, & ita est magis imaginaria quam vera possessio hæc. & eundem intellectũ habet alia glos. in præsenti. quæ dicit. item possessionem viuo patre habere videtur filius. ergo non habet vere. at vero glossæ secundo loco allegatæ loquuntur & procedunt in vera possessione, quæ minime transfertur sine naturali apprehẽsione, iuxta tex. in. l. cum hæredes. ibi nisi naturaliter apprehensa, ad nos non pertinet.

70 Et naturaliter in proposito intelligitur hoc modo, vt licet in iure sint plures modi, per quos possessio acquiritur ficte sine naturali apprehensione, vt in. l. quod meo: in principio. ff. de acqui. possess. & in. l. 1. C, de dona. & in. l. clauibus. ff. de contrah. empt. cum alijs pluribus. l. 7. & 8. & 9. in fi. tit. 30. parte. 3. quorum iurium materiam latissime tractat Antonius Gomez in. l. 45. Tauri. per plures numeros & columnas, tamen in acquirenda hac possessione requiritur naturalis actus apprehensionis, illique ficti non sufficiunt. ita in terminis verba illa intellexit Anto. Gomez. in dict. l. 45. tauri. num. 54. ad fin. & ita hæc est verissima concordia & sine violentia ad illas gll. quæ quidẽ nõ sunt cõtrariæ. & reperio eam tenuisse ipsummet Bar. in. d. l. 2. §. fi. ante numerũ. 1. & sequitur alios plures allegans Ias. in. d. l. in suis. n. 21, vnde non cũ iudicio Bar. in. d. l. in suis. n. 5. reprobauit glo. ibi.

71 Solum restat scire, quid operetur ista quasi possessio? Ad hoc respondeo. Scitis enim in iuribus incorporalibus non dari veram, sed fictã quasi possessionem argumento text. in. l. seruus. §. incorporales. ff. de acq. rer. domin. & tenet expresse glos. in. l. 1. in prætor. §. is autem, verb. quasi. ibi, & nota. ff. ex quibus caus. mai. pro qua glo. est tex. expressus in illo, §. ibi. vel vsusfructus quasi possessionem, quẽ tex. ad hoc allegauit Ias. in. l. 1. in principio. n, 30. ff. de acq. poss. & text. ille est celebrior ad hoc, quã sit in iure secũ-

dum Rip. in Rubrica de caus. possess. & propriet. num. 21. & est glo. similis in l. hæredes mei. §. fi. per tex. ibi. ff. de seruit. vrban. præd. gloss. etiam in l. 1. in gloss. 1. versic. & quod dicat, possidet, C. de seruit. & aq. gl. etiam ita intelligẽdo tex. ibi in l. 1. §. item si quis. C. de his, qui pot. nom. & est cõmunis opinio secundum Ripam in. d. l. 1. in princip. nu. 33. ff. de acq. possessione. Modo proderit hæc quasi possessio, vt siqua sint iura incorporalia in hæreditate patris, vt puta seruitutes & alia similia, eorum quasi possessio cen seatur translata sine alio actu & vsu. Et hæc est noua consideratio, ideo eã non firmo, cogitetis super ea. Sed post huius operis primã editionem reperi hanc opinionem in terminis tenentẽ ex dict. Bal. in repe. d. l. 1. n suis. in principio. ff. de liber. & posthum. & Federici de Senis consilio. 102. in vltimo dubio doctissimum Cæsarem Lambertin. in tractatu de iur. patron. in. 2. libro. artic. 22. 3. quæstio. primæ partis. numero. 4, & 5. folio. 28. vbi dicit, quasi possess. iuri in incorporalium transire in successores hæredes absque quo ipsi successores exerceant actum per quem inducitur quasi possessio. & quod dict. authoritas Bald. cum dict. consili. Federic. præbuerũt sibi maximum honorem Neapoli. in sacro consilio in quadam causa vbi hæc allegauit & secundum hoc pronunciatum fuit & numeris præcedentibus ad articuli idẽ resoluit in quasi possessione præsentandi patris seu antecessoris vt dicatur possessio filij seu hæredis successoris quando dicta quasi possessio in antecessore sortita fuit effectum ex institutione ab ea sequuta, quod est notabile in practica & iã ita vidi obseruari non semel. Adde Otalor. de nobili. 3. p. c. 6. n. 8. vbi probat ꝙ in iuribus incorporalibus ex titulo & sola quasi possessione & vsu, antecessorũ sine vsu & possessione hæredis cõpetet interdictũ retinendæ, & suppletur defectus possessionis. Et cũ his quiescit animus meus in hoc artic. dẽ possessione, in quo tãta varietas reperitur. In Frãcia autẽ & dominijs dicto regno suppositis & in pluribus Italiæ partibus est cõsuetudo ꝙ defuncti possessio absq; apprehensione aliqua trãseat nedũ in filiũ verũ etiã in extraneos hæredes vt cũ Ioan Fabro in. §. fi. infra hoc tit. & alijs Doct. tradit Celsus consi. 81. n. 3. vbi refert ex Bal. in. l. fi. C. de manu. vindic. ꝙ in hoc casu mortu⁹ dicitur aperire viuẽtis oculos sine aliquo actu etiã ficto. Sed hoc ridiculum & contra ius reputo.

72 Hodie tamen per quandã legem rẽgiã singularẽ de Soria nuncupatã, filius post mortẽ patris efficitur possessor bonorũ eius, saltem quoad effectũ vt remediũ possessorium ei cõpetat, & est. l. 3. tit. 13. lib. 4. ordi. nou. recopi. regiæ per quã ita tenet Rode. Suar. vbi supra. & numeris sequen. qui est omnino videndus. Ad quem est aduertẽdũ, dũ tenet verba illius. l. sonare. ꝙ occupãs possessionem rerũ vacantiũ teneatur eã restituere dicto filio hæredi nã lex hoc non dicit, sed simpliciter ꝙ talis occupãs teneatur restituere bona. & nõ dicit cui, imo cõstat contrariũ ex. l. illa dũ postea, inferius dicit, iudicem illius loci comperta veritate summarie debere ponere in possessionem illorũ bonorũ prædictũ filiũ. & illud primũ aduertit additio Roder. Suarez, vbi supra. licet non hoc secundum aduertat.

73 Ex quo infertur ꝙ hodie de iure istius regni per illã. l. 3. tit. 13. lib. 4. ordin. noui. non solũ filio, sed etiã alteri successori ab intestato cõpetit remediũ exequutiuũ illius. l. pro adipiscenda possessione bonorũ hæreditariorũ: sicut de iure cõmuni cõpetit præd. remediũ hæredibus scriptis in testamen.

to perfecto; non rupto, neque cancellato. vt in. l. fi. C. de edict. diu. Adrian. toll. & in. l. 2. tit. 14. parti. 6. quod iure communi non erat dispositum neq;
74 prouisum. ¶ Nam remedium. d. l. fin. & legis partitæ. quæ cum. d. l. fin. consonat, tātū habet locū cōdito testamēto, non vero ab intestato. vt testatur communem opinionem esse Alex. in dict. l. fin. & eum & alios referens Gregor. Lopez. in. d. l. 2. in glo. 1. in versic. an autem istud remediū detur venientibus ab intestato & c. vbi refert Bal. dicentem, quod competit tunc officium iudicis filio vt mittatur in possessione vacante, quia si filius est, ergo hæres vnde idem operatur existentia sui hæredis, quod operatur tabulæ testamenti, quod certe notatu dignū est, vt inquit Bald. per ea quæ ibi refert, & magni momenti in nostra materia suitatis. Et quod remedium dict. l. fi. C. de edict. diu. Adrian. tollen. non competat venientibus ab intestato testatur communem opinionem Rolandus a Vaile consil. [illegible] um. 5. in. 1. p. consiliorum. vbi num. [illegible] ait, an filius ex officio iudicis possit tunc immitti in possessionem. & [illegible] opinionem Bald. [illegible] vt [illegible] suo competat tantum officium iudicis ab intestato vt mittatur in possessionem, non vero extraneo. & quod remediū exequutiuum dict. l fin. non competat hæredi ab intestato succedenti testatur communem plurimos referens posthæc scripta in luce edita doctiss. Iacobus Menoch. in dict. l. fin. quæst. 9. num, 64. & sequentibus, C. de edict. diu. Adriani tollen. vbi in. 10. quæstio. numero. 75. & sequentibus, agit de illo dicto Bald. an filio succedēti patri ab intestato cōcedatur remediū. d. l. fi. & late discutit & remanet contra Bal. cū Cur. & Sapia, quos refert. Hodie vero per. d. l. regiā de Soria ad ius commune id redactum est; vt scilicet venientibus ab intestato competat remedium illius. l. quod est summariū & exequutiuum, vt mittantur in possessionem rerum hæreditariarum, & eā adipiscantur, quod non solum in suis locum habet, prout Bald. & cæteri de iure communi in officio iudicis existimabant, sed etiam in quibuscumq; venientibus ab intestato propinquis; qui ius habeant succedendi in bonis defuncti. vt probat dict. l. regia in sui principio. nam dicit. Si alguno finare y dexare hijos legitimos, o nietos, o dende ayuso, o otros parientes propinquos que ayan derecho de heredar los bienes por testamento y ab intestato. Et postea in alio versiculo eiusdem. l. ibi. Y que las justicias do esto acaesciere, que luego informados de la verdad, ponga[n] en la possession pacifica de los dichos bienes despues de la muerte del defuuncto á los dichos sus herederos, procediendo en todo summariamente sin figura de juyzio, & c. ex qua. l. non solum datur præd. remedium venientibus ab intestato; sed etiam hæredibus scriptis in testamento vt probat. l. ibi. Por testamento, o ab intestato. itaque approbat in hoc quod dixit de testamento dict. l. fin. & dict. l. partitæ. in eo vero quod dicit de venientibus ab intestato, nō erat dispositum sic de iure communi; imo contrariū dispositū, vt supra visum est, præterquā de iudicis officio suis tantum competenti propter existentiā suitatis, quæ idem operabatur in proposito, quod testamentum iuxta doctrinam celebrem Bal. supra relatam & sequacium, non vero alijs quā suis competebat dictum officium iudicis. hodie vero omnibus generaliter venientibus ab intestato competit præd. remedium possessorium per d. l. de Soria. & sic omnia dicta & tradita per doctores, in. d. l. fin. & alibi sæpissime circa intellectum & materiam

rium dict.l.fin.quæ ex testamento lo quitur,habebunt etiam locum ab intestato & in casu dict.l.de Soria. quā l. de Soria quotidie fecit practicari Roderic.Suarez, vt ipse dicit vbi supra.in dict.l.8.titul.de las herencias. libro.3.fori.num.12.fol. 47. & non dubium quin sit practicanda,quia est l.regia & ordinamenti regalis.vt in.l. 1.Tauri.Et iam ego tanquam aduocatus deduxi remedium illius. l. in practica, petens meam partem tanquam hæredem ab intestato proximiorem mitti in possessionem bonorum defuncti summarie & executiue per.d l. de Soria.& per alios etiam aduocatos huius ciuitatis vidi imploratū remedium illius.l.

75 Vlterius circa intellectum illius. l. est aduertendum, quod in pœnas illius.l.non incidit filius vel alius hæres in testaméto scriptus, qui propria authoritate intrat bona iacētia, quia id impune potest facere.vt in.l.2.ad finem.titu.7.lib.3.fori.tradunt scribentes in.l.fi.C. de edict. Diui Adri. tollé.imo si tempore mortis patris vnus filius est absens, & reuersus inueniat fratré possidere, poterit ipse propria authoritate ingredi possessionem. vt in.l.8.tit.de las herencias.libr.3. fori, quā late cómētatus est & declarat Roderic.Suar.cuius commentaria communiter nunc habentur, & sunt post suas repetitiones.

76 E[x] quibus ipse infero in practica, quod si filius post mortem patris propria authoritate ingressus bonorū paterno[rum] [fu]it possessioné,& in ea est,vel remansit in ea post morté patris, & ea vititur sine contradictione,túc iā videtur eā possessionem post morté patris apprehendisse,quandoquidé est in ea. & ea vtitur,& per consequés licet nō fuerit transmissa prædo possessio in eū per defunctū,neq; in filiū fuerit continuata ipso iure sine apprehensione, vt supra late cóclusum est cum communi opinione,tamen hoc casu quando filius remāsit in possessione bonorū per morté patris,& ea vtitur, non est necessaria noua apprehensio, & si filius non remanserit in possessione poterit eā ingredi propria authoritate per dictas leges fori, neq; opus erit petere & intentare remedi[um].d.l. fine que,d,l. Soriæ,quādoquidem filius est iam in possessione, nisi quando non posset eam ingredi sine contradictione & rixa,quia tunc consultius est, quod filius præd.remedia coram iudice intentet & proponat, qui iudex statim sine dilatione,sed breuiter & summarie habita informatione filiationis & bonorum defuncti, mittet filium in possessionem bonorum patris sui pro indiuiso cum alijs fratribus iu[x]ta dicta iura.& ita fit quotidie & fieri vidi sæpissime. Omitto nunc declarare,quid faciendum est, quando est legitimus contradictor,de quo in dict. l.final.& in.d.l.partitæ. quia non est nostra materia,sed d[ic]t. l.fin.

77 Vltimo pro complemento huius quæ[stio]nis de possessione bonorū de[functi] addendū est verbū satis singulare & no[ta]ndū in praxi, quod d.l.cū hæredes.in princi. & omnia supradicta dum dicūt requiri naturalē apprehésioné possessionis per hæredem fieri debere,limitātur præterquā si defunctus possidebat animo suo & córpore alieno,puta per colo[n]ū,quia si colonus defuncto d[o]mino,cuius nomine possidet,continuet in possessione nomine hæredis, bene trāsfertur per hoc in hæredem possessio.a[b] sque alio actu,apprehensionis,per id, quod dicunt doctores.& præcipue Alex.in.l. qui vniuersas. §. quod per colonum. ff de acq poss.sequitur Matth. de Afflict.decis.Neapol.16[.] n[.]5.&, 6.dicés ita fuisse votatum & sententiatum in consilio Neap[o]litano.

Secun-

78 Secundo principaliter ex supradicta côti[n]uatione dominij nostri tex. & dict. § sui & d. l. in suis. infert elegan ter glo. in. l. nihil. in gl. 1. C. de vsucap. pro hærede. quod cum filij sui, dicantur in vita patris domini. & post mortem patris continuetur in eos dominium, non poterunt vsucapere titulo pro hærede. & hoc secundo loco probat glo. illa per tex. in dict. l. nihil. vbi l x dicit. *Nihil pro hærede posse vsucapi suis hæredibus existentibus magis obtinuit.* qui tex. apertus videtur. Tertio pro eadê opinione allegat glo. textum. l. 2. §. fin. ff. pro hæred. de qua. l. dudum mentionem fecimus, vbi probat text. ille, quod cum possessio rerum donatarum à patre filio, naturalis sit penes ipsum filiû non poterit eas res vsucapere pro hærede, si à patre hæres instituatur pro parte cohæredis atque ita per hæc iura supradicta est communis opinio & receptissima secundum Arias Pinell. vbi supra. num. 38. qui quamplurimos doctores refert. & late agit de eius rei veritate, & ideo ipse non multum insistam, sed breuiter, quæ magis ad huius rei cognitionem & veritatem atti nere videantur, attingam, quia est locus hic materiæ, cætera doctissimo Pinello relicturus. vltra quem candem opinionem dicit communem plures referens Ant. Gom. 1. tom. c. 9. nu. 18. vers. 4. infero. qui etiam est vidend. sit

Et huius communis opinionis rationem assignauit Paul. de Cast. in. d. l. in suis. num. 1. per text. ibi quam ibi sequitur Ias. nu. 7. scilicet, quia filius succedendo patri, non dicitur habere de nouo aliquam causam acquirendi dominium, sed continuat, quod prius habebat, extraneus autem hæres habet causam acquirendi dominium, quod prius nô habebat, & ista causa vocatur titulus qui adest in persona hæredis licet deficeret in persona defuncti Sed est aduertendum, quod Antonius Gomez, 1. tomo. capi. 3. numero. 20. existimat, quod licet iure ciuili filius suus non possit vsucapere pro hærede, de iure tamen prætorio bene poterit. vt ibi ipse fundat. sed idem author immemor sui in dict. 1. tomo. capi. 9. numero. 19. colum. 2. in fin. & co lum. 2. illius nume. in fin. & columna sequenti tenet contrarium.

79 Et retenta supradicta communi opinione, quod filius suus non possit vsucapere pro hærede, eâ limitat subtiliter quidem & suo solito ingenio Baldus in Rubrica extra de præscrip. numero. 15. scilicet. quando filius nollet succedere ex primo capite vnde liberi, sed ex secundo vel tertio tanquâ
80 agnatus vel cognatus. Nam filij sui in iure triplex caput habent ad succedêdum, caput vnde liberi, vnde agnati, vnde cognati, ita vt exclusi vno capite, tempore vel repudiatione. alio sequenti admittantur. text. est de hoc in. l. 1. §. sed videndum. ff. de success. edict. de cuius tex. intellectu latissime agunt Antonius Gomez, dicto 1. tomo. capit. 9. numero. 29. & Doctor Antonius de Meneses in. l. 3 num. 38. & sequentib. C. de iur. & fact. ignor. quia isto casu inquit Bald. filius succedens vno ex his duobus posterioribus capitibus, bene poterit vsucapere pro hærede. quam Baldi opinionem & limitationem sequuntur plures relati per Arias Pinell. vbi supra. num. 44. & vltra eum sequitur Alex. in l. 1. num. 17. C. qui admitt. vbi illam sequitur Ias. num. 25. & Ioann. Igneus n. 33. Decius in. 2. lectura. nu. 90. dicês verissimum dictum Bald. & ibi Vbertin. Zucard num. 114. Sapia. 68, & dicit communem ibi Iacob. de Nigris numero. 63. sequitur etiam Ias. in Rubrica. ff. de acq. hæredit. numero. 8. & Antonius Gomez hos non referens, sed alios. 1 tomo. cap. 3. nume. 20. transit simpliciter cum Bald. & Alex. Ro

deric Suarez, in dict.l.8.fori. titul. de las herencias. numero. 56. folio 455. Hæc sunt, quæ communiter à doctoribus recepta traduntur.

81 Nunc vero in puncto iuris si quis voluerit tenere contra communem opinionem gloss. supradictæ, sciat efficacissima & vrgentia fundamenta pro contraria parte esse, scilicet, quod filius suus no minus vsucapiat quam extraneus, imo magis vsucapiat rem hæreditariam titulo pro hærede, & sic rem alienam, quam testator habebat in bonis suis tempore mortis. Primo per iura supra allegata pro communi, quæ nũc contra eam retorqueo, scilicet, nostrũ tex. & dict. §. sui & l. in suis. Nam dũ probant, filios quasi dominos esse, & in eis mortuo patre continuari dominium, id plane est, eos magis hæredes facere, non autem eis aliquid adimere, quod extraneis concedatur, nam suitas prodesse potest, nõ vero nocere iuxta cõmunem resolutionem doctorum per text. ibi in. l. si filius, qui patri. ff de vulgari & pupilla. vnde succedit regul. vulgar. vt quod fauore. & c.

Secundo hæc sententia probatur contra communem ex vi verborum, quia ipsi sui, magis hæredes dicuntur quam extranei, ergo magis eis conuenit titulus pro hærede, quam extraneis.

Tertio probatur hac consideratione, nam si consideremus vsucapionis effectum, nihil facit quasi dominium quod filij habent in vita patris, & cõtinuatio eo mortuo neque impedit, quia id procedit in bonis testatoris, at effectus huius vsucapionis est, vt res, quæ non erant testatoris, sed alienæ, præscribantur, ergo nihil commune habet, imo ad hoc vt aliquid iuris in eis habeant filij, & sic magis verificentur dicta iura de dominij continuatione loquentia, est necessarium, vt filij possint vsucapere hoc titulo, per quod cessat ratio supra adducta pro communi opinione & ita inueniο contra communem opinionem tenuisse Viglium, licet non per prædicta in præsenti numero. 4. & tenent alij relati per Pinellum vbi supra. numero, 39. qui etiam eam sequitur, & communem opinionem errorem appellat & ibi bene fundat. vltra quem contra communem tenet etiã Anton. Rub. in. l. pater filium. numero 100. ff. de inoffic. testamen & tanquam nouum id probat Aemilius Ferretus in. l. 3 ff. de vsucapion. ¶ Et certe meo iudicio hic est alius casus, in quo communis opinio videtur errore decepta, & non tenenda.

82 Sed contraria, quæ est verissima, vt pote bene iure probata, communis vero male. Nam text. quem communis pro se magni facit in dict. l. 2. §. fi. tantum abest vt non solum non probet communem sententiam ad quam allegatur, vt subtiliter & vere ei respondet Viglius in præsenti numer. 4. sed etiã vt aduersus communem probet fortissime secundum Arias Pinel. vbi supra. numero, 40. & intellectus Viglij est quod text. ille tantum agat in rebus à patre donatis, quas cum ex causa donationis filius naturaliter semel possidere cœperit, vt probatur in dict. §. fin. pro hærede easdem deinde possidere nequit. ob regulam iuris, quæ dicit neminem sibi causam possessionis mutare posse. l. 3. §. illud. ff. de acq. poss. quo fit vt secundum hũc intellectum (quod aduertit Pinel. vbi supra) tex. ille si expressus pro veriore opinione contra communem. Nã si ibi est casus specialis, in quo propter possessionem quam filius habet, denegatur ei beneficium vsu capiendi pro hærede, per locum ab speciali constat filio non possidente in vita patris, regulam esse in contrarium

scili-

scilicet quod possit vsucapere. sicut regulariter vere nō possidet vt supra dictum est, nisi sequuta apprehensione, nam alias si regulariter suus vsucapere non posset, inepta esset dubitatio iurisconsulti ibi, vanoque labore ostendere conaretur in ea specie cessare vsucapionem pro hærede, quę profecto subtilis & vera consideratio est, & tanti ingenij viro digna, si præ oculis habemus semper intellectum Ias. quem supra adsignaui ad illū tex. dum loquitur in possessione, quam filius habet viuo patre, vt scilicet intelligatur, rei tantum donatæ, non vero rerum hæreditariarum. text. vero in dict. l. nihil. quem communis expressum pro se putat, minus obest. nā tex. ille iuxta communem intellectum supra assignatū præpostere legitur. Vnde verior intellectus est Viglij in præsenti numero. 4. & Pineli, vbi supra, numero. 41. qui latius declarat, scilicet, quod text. plane legatur, prout iacet, ita vt si existant sui hæredes, alius extraneus non possit, illo titulo pro hærede errore ductus, aliquam rem hæreditatis suorum vsucapere, cum dominium ipsius penes suos sit radicatum, & acquiratur eis ignorātibus sine noua agnitione. & certe subtilis & verus hic intellectus videtur, pro quo bonum text. ipsi considerant. scilicet. in. l. 2. C. vnd. lib. vbi probatur ex testamento vel ab intestato existēte filio, vel nepote suo hærede, neminem posse ab intestato hæredem esse, ergo ita in proposito hoc voluit dict. l. nihil. vt existentibus suis hęredibus nemo alius possit vsucapere pro hærede.

84 Potest vltra omnes alius nouus intellectus ad illum text. assignari non minus elegans. vt text. ille hoc tantum velit & dubitet, habito pro constanti, quod filius suus possit vsucapere pro hærede iuxta supradictam veriorem sententiam, an existentia sui hæredis sola sine immistione sufficiat ad hoc, quod filius suus vsucapere possit? Et respondet text. quod non, his verbis, nihil pro hærede vsucapi potest, suis hæredibus existenti-
85 bus, idest, existentia sui hæredis non sufficit ad vsucapiendum. ¶ Sicut etiam videmus, quod sola existentia sui hæredis non est sufficiens sine immistione ad inducendam confusionem actionum, quæ inducitur in extraneis aditione hæreditatis. l. debitori. C. de pactis. l. cum secundum. C. de fideicommiss. cum similibus. & hanc opinionem de confusione voluit gl. in. l. frater à fratre. in verbo post mortem. ff. de condictio. indebit. testantur communem ibi Socin. colu. 1. Ias. 41. Coras. 19.

Quantum vero attinet ad opinionem Baldi, existimantis communem sententiam limitari, quoties filius succederet ex. 2. vel. 3. capite. quia tunc non succedit vt suus. illa est indubitabilis, & nō necessaria, quia etiā si sit suus secundum veriorem sententiam.
86 poterit vsucapere. ¶ Sed in eo fallitur Baldus dum tenet filium succedētē tanquā agnatū vel cognatū nō habere iura suitatis, atq; perinde si vera esset cōmunis, nullas eo casu sibi reliquias suitatis superesse, ob quas impediretur vsucapio. nam contra id est text. expressus in. l. de bonis. in principio. ff. de Carbon. edict. vbi probat. text. quod etiam si filius succedat ex inferioribus capitibus. & petat bonorum possessionem, qua legitimi vocantur, est suus, si ergo suitas esset causa prohibendæ vsucapionis, ita prohiberetur vsucapere hoc casu cū habeat suitatē sicut quando succedit ex primo capite tāquā filius, & ita error est in hoc & assumptum ratioque Bald. sunt falsa licet rei veritate attenta dictū suum procedat. Solū restat quod

tex.in dict.l.de bonis.videtur potius probare totum cõtrarium eius, quod diximus, nam dicit, quoniam sui non sunt. Sed respondeo, quod est corruptus text.ille,& communiter in alijs codicibus deest, non.& ita est in pandecta Florentina, sine, non, hocq; magis conuenit sensui text.illius,& constat praeterea ex omnibus Doctoribus eum tex.allegantibus,& etiam ex his, qui sustinent dictum Bald.nam allegant text.illum in hunc sensum.& ita per illum text.contra Baldum tenet Ias.in dict.l.in suis.numero.8. dicens quod totus mundus non respondebit illi text.pro Bald. reprobat etiam Curt.Iunior.in.l.1.numero 71.C. qui admitt.& Arias Pinell. vbi supra.numero.44.& alij relati per Anton.Gomez vbi supra.numero.18.qui in hoc articulo non firmat pedes.

87 Vlterius & tertio principaliter ex hoc text & similibus supra allegatis infertur singulariter.quod si lege vel statuto caueatur, quod de qualibet haereditate, quae alicui obuenerit, soluatur gabella, debet intelligi in haerede extraneo, non vero in haerede suo, quia propter haereditatem patris sibi delatam ex testamento vel ab intestato, non tenetur soluere aliquam gabellam, quia non dicitur nouam haereditatem acquirere, sed potius dominiũ bonorum in eo continuari. ita tenẽt Angel.Imol, Ias.& hos referens Anton.Gomez,1.tomo.cap.9,numer.18. in principio.& idem in.l.45.Tauri. numero.55.ad finem vltra quem, tenet idem Angel.in praesenti. numero 7.in finali.verb. quod eadem ratione procedet in quacunque collecta vel tributo per statutum impositis hę reditati obuenturae alicui.

88 Vlterius & quarto hinc infert eleganter Bartol.rationem, quare testamentum in quo filius in potestate est praeteritus, sit ipso iure nullum, iuxta text.in.l. inter caetera. ff. de liber. & posthum.& in.l cum apud.ff. eodem text.in.l.1.ff.de iniust.rup.& in principio.supra de exhaeredat.lib.nam cũ dominium bonorum paternorum necessario per legem in filium continuetur, non potest pater alium haeredem & dominum facere, nisi prius priuet filium tali dominio, quia alias videretur testari de rebus alienis,& duos hęredes in solidum facere,& sic duos dominos eiusdem rei, quod est contra ius ita Bartol.in dict.l.si in suis.nu.7. idem Bartol.in repe.l. pater filium.n. 8.& in lectura numero.3. ff. de inoffic.testam.quam esse communem testatur Anton.Gomez, dict.nu.18.& sic inquit Bart.vbi supra, cum haec ratio cesset in matre & in ascendentibus ex linea materna, quia dominium bonorum ipsorum non continuatur in descendentes, ex defectu suitatis, non est necessaria in eis exhaeredatio, sed praeteritio pro exhaeredatione habetur, vt sunt iura vulgaria. Sed rationem hanc Bartol.& communem late reprobat Paulus de Castro in dicta.l. in suis.numero.6.&.7. & latius idem in repet.l.si filius, qui in potestate. numero.3.ff.de liber.& posthum. pluribus fundamentis, & inquit Ias.in dicta l. in suis. numero.34. quod eam omnes alij ibi indifferenter reprobant. & quod communiter reprobatur,& idẽ Ias.in dicta.l. inter caetera.numero.11.vbi transit cum reprobatione.

Primo quia filius in vita patris nõ habet dominium rerum suarum, sed solum imaginariè est dominus habitu & non actu, vt probat dict.l.in suis, quia viuo patre nullum ius habet in eius bonis.l.1.§.si impuberi. ff.de col 48 latione bonor. ibi, praematura enim haec est species.& c.&.l.2.§. interdum ff.de vulgar.& pupill. si igitur pater alterum instituit, videtur potius impedi-

pedire acquisitionem fiendam in filium, quàm eũ priuare, quod facilius fieri potest, argumento. l. patre furio so. ff. de his, qui sunt sui vel alien. iur. item quia si præd. ratio communis esset vera, sequeretur ea attenta, quòd cùm dominium omnium bonorum continuetur in filium, oportere si pater relinquat legitimam tantum filio, eum exhæredare in reliquo. quod tamen est falsum, vt in. l. Papinianus. §. quoniam autem quartam. ff. de inofficio. testam. quinimo si non totã quartam pater filio relinquebat olim, testamentum non erat nullum, sed agebatur querela, hodie per ius agendi ad supplementum. vt probat text. cum sua materia in. l. omnimodo. C. de inoffic. testamento. item quia si considerationem supradictam per Barto. mira habuissent, non constituerent differentiam inter preteritiones masculorum & fœminarum, cùm in vtrosque continuetur dominium, & tamẽ olim fiebat hæc differentia. vt in. l. maximũ vitium. C. de lib. præt. vel exhæred. itẽ etiam & postremo, quia si communis ratio esset vera, sequeretur, quòd si in hæreditate nulla essent bona, præteritio filij non redderet testamentũ nullum, quod est falsum, argumento tex. in. l. libertus, qui soluendo. ff. de bon. libert. vbi probatur, quod præterito patrono à liberto, qui non erat soluendo, competit bonorum possessio contra tabulas aduersus scriptos hæredes, & reddit tex. rationem, quia multi casus euenire possunt, quibus expediat patrono petere bonorum possessionem, alias quamuis æris alieni magnitudo, quam libertus reliquit, facultates patrimonij eius excedat, veluti si prædia sint aliqua ex bonis liberti, in quibus maiorum patroni sepulchra sunt, &c. ergo ita in proposito dicendum est. de quo interesse rerum maiorum est text. ordinarius in. l. si in emptione. ff. de minorib. vbi est materia.

Et ideò idem Paulus de Cast. in repet. dict. l. si filius, qui in potestate. nu. 6. ponit suam rationem, quare testamentum, in quo filius in potestate est præteritus, sit ipso iure nullum. Et inquit ipse, quòd pater prætereundo filium dupliciter peccat, primò contra officiũ pietatis & naturæ, nam hæreditas patris est debita filio iure sanguinis & naturæ. l. scripto. ff. vnd. lib. & in l. fina. C. de codicil. l. cùm ratio. ff. de bon damn. Item peccat veniendo cõtra solemnitatem iuris, nam inter cætera, quæ ad testamẽti solemnitatem requiruntur, est curare de filijs instituẽdis, vel exhæredandis vt in. d. l. inter cætera. cum similibus. Vnde infertur primò secũdùm Paulum, quòd cùm remittitur solemnitas hæc ciuilis in testamento prætereundo filium non facit testamẽtum nullum. prout est in milite. l. sicut certi. C. de testam. milit. Secundo infertur, quòd cùm in relictis ad pias causas remittatur iuris positiui solemnitas, & stetur in terminis merè iuris gentium, præteritio filij non reddet testamentum nullum, dum tamen, ne pater contra officium pietatis testetur, aliquid saltem iure legati filio reliquat, aliter enim ecclesia talem institutionem nõ reciperet, quia qui filium exhæredare vult, ecclesiam autem instituere, aliũ quærat pro consilio quàm Augustinũ vt in cap. fin. 17. quæst. 4. glos. in. l. Papinianus. §. Imperator. ff. de inoffi. testam. at verò mater, inquit Paulus, prætereundo filium, testatur contra officium paternum tantùm, quia talis solemnitas de iure ciuili non requiritur in testamento matris, quia magis debita est hæreditas patris filio quàm matris: quia pater est principium generationis, præbet enim materiam, mater formã, & prior est materia quàm for-

ma. & ibi latiùs ipse Paulus philosophatur. & hanc rationem Pauli de Castro, in summa, quare testamentum in quo filius in potestate est præteritus sit nullum, dicit communem in effectu Iaf. in. d. l. in suis. num. 41. Sed aduerte, quòd secundũ philosophos, in generatione mulier præbet materiam, & pater formã, vt tradit Boeriusdeci. 241. nume. 7. & præterea ita audiui à quodam philosopho & ita Paulus in hoc fallitur.

Ecce igitur in re hac duas rationes cõmunes, vnusquisque sequatur quã maluerit, & quæ sibi verior visa fuerit, mihi verò posterior verior videtur, si autem prima placuerit alicui, sciat, eam ab impugnationibus Pauli defendi per Iaf. in. d. l. si filius, qui in potestate. n. 16. &. 17. post Alex. quem refert, & eũdem Iaf. latiùs in dict. l. in suis. n. 41, & sequentibus. qui dicit. d. n. 41. quòd illa. 1. ratio Barto. est de mẽte & visceribus illius. l. & fundamẽtalis & tenenda, ratio autem Pauli persuasiua, licèt idem Iaf. in. d. l. inter cætera. n. 11. transeat cum communi reprobatione Barto.

89 Vlterius & quinto principaliter ex regula nostri text. & similium intulit eleganter glos. in authen. de trient. & semis. §. 1. verb. debitum. collatione. 3. quòd legitima non tantùm est debita filijs in vita patris, sed etiam filius dicitur dominus patre viuente. idem etiam tenet glos. in auth. de hæred. & falc. in. §. si quis autem non implens. verb. auferri. collatio. 1. sed hæ glossæ falsæ sunt, nam imò legitima, non est debita filijs in vita patris, sed quasi debita, & ipsi, patre viuente, non dicũtur domini, sed quasi domini, vt clare constat ex his iuribus, quæ per dictionem, quasi & quodam modo, loquuntur. & præterea est text. expressus & optimus in. l. fin. §. pen. C. de curat. furiol. ibi. quæ quasi debita ad posteritatem suam deuoluitur ad idem est text. in. l. vnic ibi, tanquam debita. C. de his, qui ant. apert. tab. & ita glossæ testatur magis communiter reprobari D. Antonius de Meneses in. l. 3. nume. 32. ad fin. C. de iur. & fact. ignor. post Imol. Cæpol. & Iaf. quos refert. & testatur communiter reprobari Paulus de montepico in. l. in quartam. nu. 56. ff. ad. l. falc. & Ioan Orosc. in. l. non impossibile. num. 22. ff. de pact. & ita in specie per supradicta iura, quòd legitima filijs in vita patris nõ sit debita sed quasi debita, tenet glos. ordinaria, & quæ cõmuniter allegari solet in. d. l. 3. C. de iur. & fact. ignor. in verb. nullis rationibus. quam ibi pluribus relatis, testatur esse communiter approbatã dominus meus. n. 32. & sequitur glos. illam Barto. in rep. l. si arrogator. n. 14 ff. de adopt. vbi Ioan Orosc. n. 129. testatur communem.

90 Ex quibus omnibus infertur optimè, quòd cùm filius non sit verè dominus in vita patris, neque ei sit debita legitima, si delinquat filius, non tenebitur pater legitimam suam soluere pro cõdemnatione delicti ipsius filij, quia pater adhuc nihil debet. & præmatura est species, & o. ita tenet Bart. per text. ibi in. l. i §. si impuberi. versi. vltimo iste text. ff. de collatione bon. cuius opinionem plures referens testatur esse communiter approbatam dominus meus in. d. l. 3. num. 33. qui existimat grauiter errare Martinũ Laudensem tenentem contrarium in filio cõmittente crimen læsæ maiestatis. eandem etiam opinionem testatur communiter approbatam Mencha. de succeff. creat. §. 20. nume. 285. versic. fallit. & sequitur Couarru. alios allegans lib. 2. var. resol. cap. 8. num. 7 colum. 2. illius numeri. & sequitur etiam Iaf. in l. 1. n. 3 ff. ne quis eum, qui in ius voc. est vi exim.

91 Quæ tamen communis opinio limi-

mitari debet, nisi statuto caueatur, vt pater teneatur soluere condemnationem pro filio, quia tunc tenetur. ita glos. in Rubrica. C. de decret. decur. lib. 10. cuius opinionem plures referés sequitur & testatur communem contra Bald. qui dicebat non valere huiusmodi statutum, dominus meus vbi suprà. num. 34. & gl. f. illius opinionē testatur esse magis cómuniter approbatam & laudatam Ioan. Orosc. in. d. l. non imp. ssibile nu. 22. vbi alios refert, & testatur com muniter approbatam plures et [illegible] referens Mench. vbi supra. n. 286. vltra quos testatur cómuniter approb. plures referens Petrus Dueñas in regula. 356. num. 2. vbi latè agit, cuius temporis ratio haberi debeat quo ad æstimationem legitimæ.

92 Quod statutum licèt valeat, intelligi tamen debet de pœna pecuniaria, secùs vero de corporali, quia [illegible] statutum obligans patrem ad pœnam corporis, non valeret secundùm Ioan. Orosc. vbi supra. & testatur communem plures referés dominus meus vbi [illegible] alia dicit in proposito, scilicet, quòd posset quidé statutum obligare patrem pecuniali:ter vltra legitimam, & quòd tale statutū est intelligendum de filijs legitimis tà tùm, vel de naturalibus tantum.

Sed vnum est, quod in proposito 93 scitu dignissimum censeo, quòd si pater licet non teneatur, soluit tamē ex voluntate cōdemnationem pro filio, an postea filius cóferre teneatur post morté patris alijs fratribus, quod pro suo delicto pater cōmunis soluit. Elegans est profectò & practicabilis quæstio, quam vidi iam ex facto semel agitari & in hoc Bart. in. l. Stichus. num. 2. ad fin ff. de pecul. legat. ponit elegátem distinctionem. scilicet. quòd aut pater soluit ex necessitate, quia fideiussit pro filio, & tunc computabitur in partem legitimam ipsius filij, & ille conferre tenetur, per iura, quæ ibi allegat. Aut soluit non ex necessitate, sed voluntariè, quia pro eo non fideiusserat, neque per statutum ciuitatis cogebatur, quæ est nostra quæstio, & tunc inquit Barto. pater videtur causa pietatis concedere, nec à filio poterit repeti, neque tenetur conferre argumento. l. 1. C. de negot. gest. nisi filius haberet peculium & pater esset eius legitimus administrator quia tūc in dubio videtur administrato io nomine soluere cuius Barto. opinionem in hoc sequuntur Bald. in authenti. ex testamento numero. 13. C. de coll[illegible]. & ibi Roman. numer. 19. dicit c[illegible] Alexand. in. l. in quartam. num. 23. ff. ad. l. Falcid. sequitur [illegible] citer Paulus de Montepic. [illegible] hanc etiam dicit magis communem & sequitur Anton. Gomez in. l. 29. Taur. nume. 20. quæ opinio in regno Portugal. approbata est lib. 4, ordin. §. 77. n. 6, inci. nem menos, & ita est tenendū, licet cōtrariam opinionem imo quòd imputetur in legitima hij teneat & dicat communem Fabius in authética. [illegible] na. nu. 106. C. de inoffic. testam. & eam dicat veriorem Rip. in dict. l. in quartam, num. 185. vbi refert Fab. an vbi supra, dicentem esse communem. sequitur hos duos referens Petrus Dueñas in regula. 222. limitatione. 4. easdem secundas communes opinionem earumque authores refert hanc secundam opinionem late probans Menchac. de succesi. creat. §. 30. nu. 220. & sequentibus. quam etiā nouissime sequitur Ayora in tractatu de partitio. 2. par. q. 17. per totam, quando pater soluit magnam quantitatem pro condenatione filij vel protestatus est aut aliter ex ea voluntate constiterit quòd in legitimam imputetur secus si sit parua quantitas & nu. 44. idem probat in eo, quod pater expedit

pedit pro obtinenda remissione à parte in fauorem filij delinquentis. Sed prima opinio est tenenda in iudicando, & consulendo & ita iam ipse ex facto consultus respondi non semel.

¶ Quod ipse (saluo meliori iudicio) limitaré, eo casu, quo pater priùs fecisset meliorationem tertij & quinti bonorum suorum in alterum filium vel nepotem irreuocabiliter. illis modis, quos infert. l. 17 & l. 44. Taur. hodie. l. 1. titu. 6. & l. 4. titul. 7. libr. 5. nouæ recopilatio. nam tunc cùm pater non posset facere duas donationes tertij & quinti metam excedentes, & non posset vllo modo præiudicare filijs in plusquam in vno tertio & quinto, vt in l. 28. Taur. hodie. l. 12. d. titu. 6. & in alijs regijs legibus probatur, huiusmodi filius delinquens tenebitur conferre condemnationem in quam pro eo soluit pater etiam viuens. & hoc casu poterit saluari secunda cómunis opinio supradicta hac vero melioratione non facta, non tenebitur conferre condemnationem tanquam sibi donatam, sed imputabitur in tertium & quintum, in quibus eum poterat pater meliorare, & si excedat, excessus computabitur in legitimam. vt in l. 26. Taur hodie l. 10. d. tit. 6. Si verò pater priùs fecerat præd. meliorationem reuocabiliter, existimo quidé satis videri reuocatá pro quantitate condemnationis, quam voluntarié soluit pro hoc filio delinquente, & hæc quantitas condemnationis soluta & melioratio priùs facta, reducentur ad eum tertium & quintum bonorum patris, & in amplius non valebit melioratio, quam reliquum fuerit, dempta condemnatione ex tertio & quinto. argumento d. l. 28. Taur. quæ hodie est. d. l. 12

94 Erit tamen non incongruum videre, an quod pater non teneatur soluere condemnationem pro delicto filij, vtrùm confiscatis & publicatis bonis filij, censeatur confiscata legitima ipsius sibi quasi debita in vita patris, cùm pater tempore sententiæ viueret, ita vt post eius morté fiscus possit capere præd. legitimam ex condemnatione facta in vita patris? In quo dicédum est quòd non, ex omnibus supra dictis, quia tempore delicti & sententiæ filius nihil habeat, neque eius pater pro eo tenebatur. Item & secundò quia, confiscatio ad bona futura non extenditur, vt resoluit Anto. Gomez 3. to. c. fin. nu. 1. & in specie in quæstione nostra, hanc opinionem tenet Couarr post tres doctores, quos refert lib. 2. var. resol. c. 8. num. 7. col 6. illius nu. Vnde infertur perperam dixisse Martin. Laudens. in tractatu de crim. læsæ mai. st. quòd filius committens crimen læsæ maiestatis amittit legittimam sibi obuenturam in bonis patris. & ita inuenio quod eum reprobat dominus meus in d. l. 3. num. 3. & 34. C. de iur. & fact. ignor. & quòd confiscatio non extendatur ad bona futura. nec fiscus etiam hærede repudiante succedat in iure adeundi delinquenti competente, etiam si sit in crimine sodomiæ. videndus est Tellus Fernandez in. l. 4. Taur. num. 48 & sequentibus.

95 Sed an in præiudicium iniuriati offensi & iuris sibi cópetentis per sententiam condemnatoriam transactam in rem iudicatam aduersus delinquenté latam ob delictum possit filius hæreditatem matris sibi postea delatam repudiare, vel non obstante præ. repudiatione possit fieri exequutio pro illa condemnatione virtute dictæ sententiæ in bonis illius hæreditatis maternæ delatæ filio delinquenti? Videndus est omnino Grego Lopez in. l. 12. titu. 10 part. 5. in glos. Engañosamente. vbi refert quæstionem hanc in consilio regali se vidisse agitari, & decisum fuisse

fuisse, quòd fieret executio in dictis bonis, non obstante præd. repudiatione, per ea quæ ibi ipse adducit. Et ipse latiùs alibi de hoc vltimo, & adeò amplius hic super eo non immoror.

96 Vltimò ex communi reprobatione dictarum glossarum infero singulariter ad intellectum text. in l. vt debitum. C. de hæredit. act. quæ lex dicit & probat, quòd creditor institutus à debitore possit acceptare & retinere debitum suum, & repudiare hæreditatem, vt text. ille minimè procedat in filio suo respectu legitimæ, quam non poterit retinere repudiatâ hæreditate, nam cùm lex illa loquatur in verò creditore, extendenda non est ad improprium, prout est filius in vita patris. cui text. ita respondet Alexan. in addit. ad Barto in l. gerit. nume. 22 ff. de acqui. hæred. sub litera. F. colum. 2. illius additionis. vbi Bartq. tenet hanc illationem. & idem Bartol. in. l. quia poterat. nume. 5. ff. ad Trebellia. idem Barto. in. l pro hærede. §. 1. ff de acquirend. hæredi. quam opinionem plurimos, imò infinitos allegas & bene ampliãs testatur esse communem dominus meus vbi supra numero. 35. & Couarru. in cap. Raynuntius §. 11. nume. 11. de testam. dicit etiam communem Rip. in. l. 1. nume. [illegible] dus bus sequentibus. ff. de vulga. & pupil. & Tiraquel. de primogenitura. quæst. 7. n. 5. vbi affirmat in puncto iuris non esse recedendum ab hac opinione. quã etiam defendit Ioan. Crotus in. l. nemo potest. num. 89. ff. de legat. 1. sequitur. Maráta in repe. l. is potest. n. 62. ff. de acq. hære. dicit veriorẽ & receptiorẽ plures allegans Mencha. de succes. creat. §. 20. n. 202. vbi refert plures tenẽtes contrariũ. alios etiam refert pro cõtraria parte dñs meus vbi supra. & Tiraq. vbi supra. q. 55. col. 2. vbi innuit hãc secundam opinionẽ esse cõmunẽ. & tenet eam Fabianus in. d. auth. nouis. ma. num. 150. sed eorum fundamẽtum, scilicet. d. l. vt debitum. corruit vt suprà dictum est, sicuti etiam nihil probat. l. si quando. §. & generaliter. C. de inofic. testamen. cui respondet Couarru. de pact. in. 6. in. 3. parte. §. 3. nume. 3. fo. 120. colum. 1. cuius solutionem non referam, vt ad illud pregrediamur.

97 Illud tamen addẽdum est, quod iure regio in alio casu per. l. 21. Tau. quę hodie est. l. 5. titu. 6. lib. 5. nouæ recop. dispositum est, quòd filius melioratus possit acceptare meliorationẽ & prælegatum, cæteraque bona repudiare. Cui legi plurima circa eius necessariã intelligẽtiam accommodare possem, sed quia nec locus nec tempus occasionem præstant, omittam ea, alibi volente Deo dicturus.

98 Vlterius & sextò principaliter ex nostro text. cum similibus infertur id, quod eleganter Bald. tradit in. l. cùm hæredit. C. deposit. colligens id ex glos. ibi. verb. successeritis. scilicet, quod vbi est suus hæres, ibi nunquam datur hæreditas iacẽs, quia existentia sui hæredis inducit continuationem dominij sine aliquo medio per hæc iura. quam opinionem tenet glos. expressiùs in. l. si alienũ. §. in extraneis. verb. hæreditatem. ff. de hæred. institu. ibi. quia post mortem statim est hæres, etiam si non adeat. glos. optima in. l. quæstum. §. præsente. glos. fi. ff. de legat. 1. vbi inquit, quòd in hærede necessario inter mortem & hæreditatis acquisitionem, nullum est medium. & ibi notat Bart. in finalib. verbis. pro qua sententia & conclusione est præterea text. optimus in. l. si post mortẽ in principio. ibi. præterquam, &c. ff. de legat. 1. vbi probatur, quòd legatũ factum seruo alicuius post mortẽ domini sui, si in eadem causa durauerit seruus, pertinet ad hæredem domini, etiã si testamento domini libertatem ser-

seruus.consequatur, quoniam antecedit legatum, quam hæres aliquis domino existat, quo fit, vt legatum acquiratur hæreditati iacenti,& in secundo casu non,quia nulla hæreditas iacebat,sed ipsimet legatario,qui statim post mortem domini est hæres. & ita notat ad hoc text.illum Bart. ibi.n.1. Ias.nu.6.&.[illegible] dicens quotidie allegari ad hoc text.illum secundum Bald. & illam glos.in.d.l.cum hæreditas. dicit notabilem Ias.in l.si filius hæres.num. 10.ff.de lib. & posthu. vbi non meminit alterius glo. quæ etiam relatior est. sequitur etiam [illegible] hans Mencha. de succ. [illegible].nu.246. vltra qui eam dicit communem plures referens Anton.Gomez.1.tom.c.9.num.17.quem & Mencha.referens testatur veram & communiter approbatam opinionem illius glos.D.Ant de Padilla in l. eam quam num 2 C. de fideicom. eandem etiam glo.dicit valde notabilem idem Ias.in dict.l.[illegible] suis.n.[illegible]o.

99 Et ex ea infert ad practicam cum Bald.vbi supra,quod si quis [illegible]eret eo casu contra hæreditatem iacentē succumberet.& per hoc infert & [illegible] cum Aret.dicēs esse valde nota[illegible], quòd non debet dari curator [illegible] hæreditati,quia existentia sui hæredis [illegible] ducit continuationem [illegible] sine aliquo medio, & inquit in hoc vltimo esse hanc quæstionem pro amico, quia Salic.& Paul. de Castr. in.d.l.cū hæreditas.tenent contrarium, imò quod possit dari curator. & reuera Salice. ibi,num.2.& Paul.de Cast. num. 3 tenent quod propter beneficium abstinendi.quod hodie à prætore habet filius, de quo infra statim dicam,reputatur [illegible] instar emancipati,& ita poterit dari curator eius hæreditati, quia filius à creditoribus conueniri non poterit, nisi probetur immistio vel aditio,quos sequitur anto.Gomez d nu. 17.& sic inquit Paulus de Cast. quòd dictū Bald. ibi est potius inutile. quā vtile & dicit Salic,cautelā esse ad tollendum omne dubium, vt filius suus conueniatur à creditoribus, & si dicat se deliberare, vel nondum hæredē esse, sequitur quòd vtitur beneficio sibi concesso, & poterit curator dari.Hæc sunt, quæ doctores dicunt in hoc articulo.

Ego verò latiùs intendo articulum hunc tractare,& ostendam,quomodo hæc non sit quæstio pro amico,neque quodlibetica,sed imò eius veritas cōsistens in vno tantùm casu, & vt eam dignoscamus, videtur mihi longiùs aliquantulum trahendum, & ita pendere ab intellectu illius quæstionis, quam doctores suprà citati pro cōstituta habent.

100 An [illegible] dic attento iure prætorio, se consideret quod beneficium abstinendi datum sui, iuxta magis communem & veriorem [illegible], quæ habet esse introductum de iure prætorio & non ciuili, vt per istum text.in versi sed & his permisit prætor. quam alijs iuris partibus & argumentis latissime omnium concludit Anto.Gomez.1.tom, 1.cap.9.nume.21.creditores hæreditarij possint statim conuenire ipsum filium tanquam hæredem necessarium patris, etiam antequam se [illegible], necne?Nam si possunt,constat quidē, curatorem dari non posse si vero non

101 possint,constat posse dari ¶ Pro cuius rei intelligētia, præsupono quod prius prætores hoc beneficium [illegible] concessisse, ne obstricti bonis & debitis patris essent,vt volentes possent abstinere ab eius hæreditate.text.est in versi. sed & his permisit prætor. infrà proxim.aliàs est.§.per se, & in. l.necessarijs.cum sim[illegible].ff.de acquir.hæredi:

102 Hoc sic breuiter præhabito,in quæstione præfata videtur quidem primò dicendum, quod creditores habent intentionem fundatam contra filium,

iuxta illud Pauli. filius, ergo hæres. & per text. in d. l. necessarijs, in princip. vbi probat text. ideo suis datum esse hoc beneficium, vt quamuis creditoribus hæreditarijs iure ciuili teneantur, si velint derelinquere hæreditatē, &c. ecce ergo text. expressè probantem, quod ad hoc vt contra eos actio non detur, debent se priùs abstinere, ergo antequam id declarent, etiam si se non immiscuerint, poterunt conueniri, vt probat clarè tex. dum dicit. vt quamuis creditoribus hæreditarijs iure ciuili teneantur. & ita dicit glo. ibi verb. teneantur. facit hoc valde pro sententia quorundam, qui dixerunt filium existētem in potestate effici suū hæredem & necessariū, & statim teneri creditoribus, licèt glo. ibi hanc opinionem non teneat, & sic hæc prima habet, quòd licet filius suus possit se iure prætorio abstinere & sic non teneri creditoribus, tamen dum deliberat & se non abstinet poterit conueniri. Secundò facit, quia de iure ciuili filius statim ipso iure est hæres patris; vt probat noster text. cum similib. & licèt beneficium abstinendi sit ei concessum à iure prætorio, non tamē per hoc desinit esse hæres antequam de abstensione cōstet. vt est tex. pulcher. in l. 1. §. qui sunt in potestate. ff. si quis omis. caus. testamen. vbi dicitur, qui sunt in potestate statim hæredes sunt seu abintestato, seu ex testamento, nec quod se abstinere possunt, quicquam facit, ergo, &c. Tertiò facit text. in l. ita tamen. §. si pater. ff. ad Trebel. vbi fideicommissarius hoc
103 potest, igitur & creditor. ¶ Quia fideicommissarius creditor est, vt probo per coniunctionem duarum legum.
104 ¶ Quod argumentum validum est in iure, vt solet ad hoc allegari text. in l. Gallus. §. ille casus. ff. de lib. & posthu. & tradit latè Euerard. in centuria legal, capit. 11. fol. 61. Nam dicit text. in l. creditores. 10. ff. de verbo. significa. creditores esse quibus aliquid debetur, ex quacunque actione, vel persequutione, & tamen olim fideicommissa petebantur persequutione, & officio iudicis. vt est text. in l. pecuniæ. 178. in ordine. versi. persequutionis. ff. de verb. sign. igitur, &c. & ita inuenio, quòd hanc primam opinionem sensit & voluit glos. ordinaria in authen. vt hi, qui obligatas, se perhib. hab. res min. §. vt autem. verb. parentes, colla. 6. quam opinionem sequuntur plures relati per Anton. Gomez. 1. tom. c. 9. n. 25. & vltra eum adde, quòd hanc opinionem dicit communem Vltramontanorum Angel. in tractatu suitat. in. 9. quæstione. numero. 65.

105 Sed, his omnibus non obstantibus, in contrarium est verior & communior opinio, imò quòd si creditores agant contra filium. & in processu nō constet de immistione, etiam si de abstensione non appareat, filius absoluatur, & nihil valeat præd. petitio. Primò quidē & principaliter per tex. in dicto. §. sed & his permisit prætor. & in l. si filius, qui patri. ff. de vulg. & pu pill. vbi probatur. ideo prætorem concessisse huiusmodi beneficium suis, vt potiùs patris bona, quā ipsi us filij inquietarentur à creditoribus, & vt ab oneribus eos liberaret, igitur conueniri non possunt, secundum Paul. de Cast. in d. l. si filius, qui patri. qui ita inducit text. illum, quem adhoc dicit meliorem iuris Anton. Gomez vbi supra. Secundò facit, quia cum istud beneficium abstinēdi sit à iure inductū, non requiritur, quòd exprimatur, vel apponatur ab homine, sed semper operatur effectum suum; nisi constet de immistione filij. vt probat text. pulcherrimus in proposito. l. ei, qui se. ff. de acquirēn. hæred. cuius verba sunt hæc. Ei, qui se non immiscuit hæredificit-

tati paternæ siue maior sit, siue minor non est necesse prætoré adire, sed suf ficit se non immiscuisse hæreditati.ergo expresse probatur ibi hæc opinio: Tertiò est tex.expressus in.l.1.C.si mi no.ab hæred.se abstin, vbi probatur, quòd si filius non se immiscuit hæreditati patris, non tenetur, quia tutus est ipso iure propter beneficium absti nendi concessum à prætore, neque requiritur aliqua protestatio, vel declaratio filij.sed & sunt alia, quæ satis vrgent, licet hæc magis, quæ referuntur per doctores infra allegandos. & ita hanc opinionem tenet glos.supra allegata in dict.l.necessarijs. respondens text.ibi, quem suprà induxi pro contraria parte, dicens esse intelligẽdum iuxta supradicta.& ibi quoque eandé sententiam tenet Bart, & idem Barto. in dict.l.si filius, qui patri.nume.6 tenet etiam glos final.in.l.si cùm dotem §.trãsgrediamur.ff. solut matrim. vbi Paulus, num.3.inquit, quòd omnes ita tenent.& tenet etiam glos. 2.in dict.l. 1.& in.dicto.§.si pater. glos. 1. & hæc est communis opinio, vt plurimos referens testatur Antonius Gomez vbi supra. vltra quem hanc dicit esse veritatem Angel. in præsenti.num. 8. & hanc dicit magis communem opinionem Ias.in.d.l.ei, qui.nume. 1. & ante eum Alex.in d.§.si pater.colu.1.& testatur esse receptiorem sententiam Vi glius in præsenti.nu. 8. & final. & ita est tenendum. per quæ patet responsum ad omnia iura supra allegata pro prima opinione.hanc etiam opinio.tenet & dicit cõmunem & magis communem pluribus relatis Roland.à Valle consi.20.n.18.&.20.lib.1.

106 Quæ communis opinio intelligitur vt procedat, non tantum quando filius conuentus à creditoribus non comparet in iudicio, vel negat se hęredem, sed etiam si subeat iudicium, & offerat se liti, respondendo & litigando cum creditoribus, quia interlo & propositum cõmunis opinio. est hoc, quia aliàs si filius negat se hæredem, vel confiteatur, res est clara. & ita tenet post alios, quos refert Ant. Gom: vbi suprá ad fin.d.nu.25. contra Bald. dicens esse notandum & vtile in prãctica & hanc opinionem in terminis testatur magis communem alios allegans Roland.à Valle dict.consi.20.n. 20. Et ita fit & seruatur communiter in practica, quia nisi probetur & constet in processu filium adisse hæreditatem, vel se ei immiscuisse, non fit aduersus eum condemnatio, sed absolui tur à petitis. Et ita soleo semper ipse cum sum aduocatus actoris facere interrogationes & positiones aditionis hæreditatis vel immistionis factæ per filium.

107 Et ex omnibus supradictis iuxta istam secundam veriorem & receptio rem sententiam infertur veram quidé esse opinionem Salice.& Paul. in. d.l. cùm hæreditas.contra Bald.& Ias. vbi supra, existimantium bene posse dari curatorem hodie hæreditati suorum, propter beneficium abstensionis prætoris eis concessum, cùm non statim tanquam hæredes conueniri possint. Sed contra hoc est vrgens difficultas in proposito, nam si debet dari curator huiusmodi bonis, necessario debet requiri filius suus vt adeat & respondeat debitis hæreditatis.

108 Vnde cùm ius adeũdi duret.30.annis, vt est glos. per text. ibi in.l. licet. C.de iur. de lib. & ibi cõmuniter.DD. glos.etiam in.l.2.ff.de acqui.hæred.& ibi etiam communiter.DD.& hæc est communis opinio, vt plurimos referens testatur.D.Anton.de Meneses in l.3.nume.4. C.de iur. & fact. ignor.& numeris sequentibus. vbi etiam dicit esse communem. quòd ius immiscendi in suis duret alijs.30. annis. & latissimè etiam Anton.Gomez.1. tom.c.9. nu.28.

n.28. vbi ampliat & limitat. cùm hoc igitur ita fit, videtur ꝙ nunquam aut ferò possit dari curator prædictis bonis, & sic creditores hæreditarij maximè molestabuntur in dilatione ita lóga petitionis suorum debitorum, & præiudicantur ob temporis moram.

109 Quia iudex, huiusmodi tempus adeundi abbreuiare minime poterit, vt est bonus tex. in. l. si quis institua-tur hæres. §. 1. ff. de hæred. institu. vbi probatur, quòd si hæres scriptus sub conditione potestatiua distulerit illã adimplere, erũt partes prætoris, vt inquit text. vt immittetur edictum suũ, illud nempe, quo præfinit tempus, intra quod adeatur hęreditas. per quem text. hoc tenet ibi Barto. nu. 1. dicens per hoc se fecisse cassare mille processus. & idẽ Bart. in. l. 1. §. ait prætor. n. 5 ff. de iur. delib. Quid dicendum?

Sed contra illum text. & Bart. opinionem, est tex. expressus in. l. si curatoris. C. de iur. delib. vbi probatur, quòd iudex potest moderare tempus datum ad deliberandum. Ideo pro vera concordia & resolutione huius difficultatis dicendum est, quòd iudex potest abbreuiare prædictum tempus ad instantiam creditorum, ad hunc effectum scilicet, quòd si hæredes scripti intra illud tempus breue assignatum per iudicem, non adierint, detur curator & defensor bonis, qui respondeat omnibus suum interesse petentibus & prætendentibus contra illa bona, sed hoc facere minimè poterit iudex ad hoc, vt minori spatio & tempore, quàm iure statutum est, excludatur hæres ab hæreditate, & alius sequens in gradu admittatur. Hanc cócordiam & verissimam resolutionem tenent & dicunt communem plures authores, quos habebam congestos, & postea cumulauit D. Anton. de Padilla in. dict. l. 3 nume. 34. C. de iur. & fact. igno. vbi limitat in testatore, qui potest ad vtrũque tempus coarctare. de quo ipse dixi in rep. l. nemo potest ff. de legat. 1. ex quibus remanet defensata, & declarata opinio Salic. & Pauli in. d. l. cùm hæreditas. circa curatorem bonis dandum. Vlteriùs quæ requirantur ad hoc vt detur curator & defensor bonis, videndus est Bald. in Rubrica. C. de success. edict. & melius Anton. Capicius decisione. 8. vnde infertur contra Ias. non esse quæstionem pro amico, prout ipse Ias. existimabat, sed imò necessarium esse ad instantiam creditorum dare curatorem bonis defuncti nolente filio intra tempus assignatum per iudicem hæreditatem adire. & prædicta omnia sunt notanda & menti tenenda, quia sunt vtilia & quotidiana in practica.

110 Vlterius & septimò principaliter ex nostro text. cum similibus infert eleganter glos. notabilis in cap. fin. glos. fin. in fine de feud. cognit. quòd filij succedentes in feudum patris, nó acquirunt succedendo, sed acquisitũ capiunt cum libera administratione. quam gloss. notat Bald. ibi, & commendat modùm pulchrum & sapidum dicendi, & sequitur alios allegás & dicens notabilem Ias. in dicta. l. in suis. nume. 12. & 13. ff. de liberis & posthumis.

111 Vlterius & octauò principaliter infertur, quod determinat glos. final. in cap. final. 24. quæstione. 1. quòd filius regis rex vocari debet, licet regnum non habeat, & sic est argumentũ pro Comitibus Teutoniæ & Italiæ, iam enim dominus est, & sola administratio de est, ex. d. l. in suis quam glos. ibi allegat. & illam glos. late examinat Ias. in. d. l. in suis. num. 19. & sequentibus plures pro vtraque parte allegás, & tandem nume. 21. concludit, quòd filij regum & Comitum, viuis parentibus improprie & large, dicuntur

Reges & Comites, vt patet in his iuribus in verb.quasi,& verb quodam modo, in quibus se fundat glossa.

112 ¶ Nā debet intelligi iuxta iura,quæ allegat.vt est vulgare dictum Bart.in l.non solùm.§.si liberationis verba num.7.ff.de lib.legat.quem sequitur plures referens idem Ias.in.l.eum,qui §.in popularibus.numero.9.in fin. ff.de iur.iuran.quem non ibi,sed alibi referens sequitur eandem opinionem Gomezius in.§ pœnales.nume.43.Instit.de act.& idem Ias.in.d.l.in suis.n.21.& idē in l.frater.in.l frater à fratre.in.1.lectura.n.35.ff.de condict.indeb idem in.l.cum filiofam.nu.129 ff de legat.1.

113 Et vtilitas in practica erit secundū Ias.in.d.l.in suis,nu.23.nam si aliquis habeat ab Imperatore priuilegium legitimandi quoscunque spurios exceptis filijs Comitum & baronum,illa exceptio de filijs Comitum vel baronum intelligitur de his.qui sunt comites propriè,vnde si esset filius spurius alicuius filij Comitis viuentis, certe posset eū legitimare, cùm filius Comitis viuente patre, non sit propriè Comes.& opinionem supradictā glos.in.d c.fin.Ias & alios allegans dicit communiter approbatam Anto. Gomez.1.tom.c.1.num.5.vbi dicit, quòd ita practicatur, & sic vidimus seruari.& refert glos.similem in.cap. Adrianus.63.distinct.glos.2.dicentē, idem esse in filijs Imperatoris, vt Cæsares quoque appellentur viuo patre, Sed in hoc ipse probo determinationem Ias.vbi supra.cuius nō meminit Anto Gom.quod intelligatur impropriè & large.

114 Nono & vltimò infertur ad id in quod allegatur glo.singularis in.l.2. C.qui ætat. vel professione se excus. lib.10.quæ tenet & probat, quòd cū pater & filius,censeātur vna eademq; persona, & eorum sit idem patrimonium. sufficit patris patrimonium ad hoc vt filius nihil aliud habens possit frui aliquo munere vel dignitate, stante statuto,lege,vel consuetudine, quòd qui nō fuerit diues in tāta quātitate ad illud non possit admitti, nā licèt filius pauper sit, pater autem diues, sufficit patrem munera subire posse ex identitate personarum & patrimoniorū,& sic gl.illa profectò celebris est,&ad quā plurima in practica necessaria. & ideo menti tenenda ad hoc, quòd æstimum patris cēsetur esse estimū filij. & adhoc eā dicit notabilem Iaso.in.d.l.in suis.nu.15.& licet contra illam glo.aliqui teneant tamen vera est & cōmuniter approbata secundum eundē Ias.in.l. sciendū. in princip.n.25.ff.qui sat.dar.cog.vbi ex illa glo. infinitas doctorum decisiones cōgerit, optimas in practica. & Capola in rep.authē. sed nouo iure.n.82. & sequenti.C.de seru.fugiti.

115 Illud tamen hic referam ex eodem Ias.vbi supra.n.29.quod hęc cōmunis opinio tantū procedit in publicis muneribus,secus verò in priuatis.

116 Vnde infero,quòd filius litigans, qui non habet immobilia,non excusabitur à satisdatione.l. sciendum, in principio.ff.qui sat.dar.cog & .l.4 t. tit.2.parti.2.&.l.2.tit.delos emplazamientos.li.2.for.propter immobilia patris, quia licet filius viuo patre loco domini habeatur,vt in his iuribus, propter quod videbatur cessare præsumptionem fugæ, tamen multa possunt accidere, ne successio patris perueniat ad filium argumento.l.naturalem.§.1.ff.de aq.rer.dominio.& ita tenet in terminis Gulielmus. de Cugno,& eum referens Bart in.d.l.sciēdum in princip.nu.2.quę est communis opinio secundum Ias. ibi.nu. 24. &.25.& sequuntur cæteri secundum Ioā.Orosc.ibi nu.4.sequitur Roder. Suarez in dict.l.fori.nu.30.

Secunda

Secunda ampliatio materiæ emancipationis.



117 Ecundò, principaliter conclusio nostri text. quę habet, ne potes nepteſue, cæteriqúe deinceps. ad hoc vt ſint ſui, non ſufficere vt ſint in poteſtate aui mortis tempore, ſed opus eſſe vt pater eorum non ſit in medio, & ſic deſierit eſſe ſuus, viuo patre eius, aut morte interceptus, aut qualibet alia ratione liberatus à patria poteſtate, confirmatur, ampliatur, & declaratur in. l. poſthumorum. ff. de iniuſt. rupt. irritoq; fact. teſtam. & in. §. poſthumorum. Inſtitu. de exhæred. lib. & in. §. ita demum infrà. de hæredit. quæ ab inteſtat. deferũt. vbi ad literam idem probant illa iura, & tex. in. d. §. ita demum. hoc declarat exemplificãs, verbum illud, vel alia ratione noſtri tex. in emancipatione. & ſic eſt text. ibi, quòd per emancipationem quis exit à patria poteſtate, & deſinit eſſe ſuus. idem etiam expreſſe probat tex. in. l. 1. §. ſi filius. ff. de ſuis & legitim. hæred. & in. l. 1. & 15. titu. 18. parti. 4.

118 Sed illud hic dubitatur, an ſufficiat, ad hoc vt nepotes ſint ſui, quòd eorum pater, qui eſt in medio, exeat de illo loco per contractum matrimonij? In quo articulo dicendũ. 1. eſt, quod de iure communi, filius vel filia per contractum matrimonij non liberetur à patria poteſtate, ac perinde non exeat de medio, vt nepotibus locum faciat. Primò per text. in l. ſi vxorem. C. de condit. inſert. vbi dicit lex. ſi vxorem tuam tempore nuptiarũ in patria poteſtate fuiſſe monſtretur, &c. & ibi tenet expreſſe gloſ. 2. Secundò per text. meliorem in l. filiæ licèt. C. de collat. vbi tex. loquens in filia nupta, quæ recepit dotem, inquit, filiæ licèt maneat in ſacris. & ſic in patria poteſtate. Tertiò per text. expreſſum in princip. Inſtitu. ad Tertyll. ad finem. vbi loquens in matre, quæ filios habebat ex marito, inquit text. licèt in poteſtate parentis ſit. & ibi notat glo. idem de iure regio probat. l. 1. titu. 18. parti. 4.

119 Sed iure fori per contractum matrimonij eximitur quis à patria poteſtate, vt probat l. 8. tit. 11. lib. 1. for. tribus cõcurrentibus, ſcilicet matrimonio, ſeparatione bonorum, & ætate completa, quorum alterũ ſi deficiat, non exit a patria poteſtate ſecundùm Montalu. ibi in gloſ. fueren caſados. quæ tria bene conſiderat & declarat Didac. Segura in. l. vnum ex familia. §. ſed ſi fundum. n. 24. ff. de legat. 2.

120 Hodie tamen etiam illis non concurretibus liberatur filius à patria poteſtate per contractum matrimonij, per. l. 47. Taur. hodie eſt. l. 8. tit. 1. lib. 5. nouæ recop. regiæ. cuius verba ſunt hæc: El hijo o hija caſado y velado ſea auido por emancipado en todas las coſas para ſiempre. & ſic infertur, quod nepotes efficientur ſui auo. & ita ibi Ant. Gomez plurima infert ex hac emancipatione. Sed vt vides ex illa lege requiritur copulatiue, q̃ ſea caſado y velado. nam non ſufficeret, quòd eſſet deſponſatus per verba de præſenti, niſi eſſet etiam velatus, vt conſtat. ex. illa. l.

121 Sed ſunt, qui exiſtimẽt. l. illam. 47. Taur. intelligendam eſſe tantum in fauorabilibus ipſis filijs, ſecus verò in odioſis, ita vt ſi magis expediat filijs fuiſſe in poteſtate patris, non habeantur pro emancipatis per contractum matrimonij, ſi verò magis expediat eis eſſe ſui iuris, habeãtur pro emancipatis. itaque ſecundum ſubiectam materiam hæc emancipatio habeat effectum, vel non habeat. & ita intellexit Roderic. Suar. in. l. 9. tit. 13.

lib.1.for.fol.77.pagi.2.& alij,quos refert Baeça de nō melior. ratione dot. filia.cap.16.nume.35.& Pelaez de maioratibus quarta parte quæstione.23. nume. 56. Sed contrarium est tenendum, imò quòd in omnibus & per omnia procedat.l. illa. vt constat ex eadem in illis verbis,en todas las cosas para siempre. nam aliàs secundum intellectum Roderic. Suarez. præd. emancipatio illius.l. non esset omnimoda, neque perpetua,prout lex iubet. Præterea, quia quādo oratio vniuersalis in vno deficit, redditur in totum falsa,per text.in.l.si is qui ducenta.§.vtrum.ff.de reb.dub. & ita bene fundantes contra Roderic. tenent Castell.& Anton.Gomez in.d.l.47. Taur.num.3.

122 Secundò circa dictam.l.47. Taur. est vidēdum,an si hoc casu filius existat ingratus patri, possit reuocari in patriam potestatem, sicuti quando exiruitur ab ea per emancipationem patris? Qua de re videndus est omnino Ioan Oroscius in.l.qui liberos.n.4.&.5. ff. de adopti. qui quidē determinat, minime quidē hoc licere patri,quia non ab ipso,sed à lege emancipatus est.

Sed contra tex.in.d.§.ita demum. & nostrum text.dum probant, quòd per mortem desinit filius esse in potestate patris,& nepotes ex eo subintrant illum locum & habēt suitatem,

123 est terribilis difficultas. ¶ Nam filius exhæredatus habetur pro mortuo. text.est expressus in.l.1.§. si pater.ff. de coniung.cū emanci.lib.eius.& tamen inquit & probat tex.in.l.si quis posthumos.§.si filium. ff. de liber. & posthum.& in. l. si quis filio exhæredato,in principio. ff. de iniust. rupt. quòd si pater exhæredet filium instituto extraneo & præterito nepote, etiam si filius exhæredatus decedat antequā institutus hæres adierit hæreditatem, testamentum non rumpitur præteritione, & agnatione ipsius nepotis posthumi. & reddit text. rationem, cum nec exhæredari huiusmodi nepos debuerit ab auo, quem pater præcedebat. Ergo ecce quomodo licèt pater, qui nepotes præcedit, desinat esse in medio morte, hoc est exhæredatione, quæ pro morte habetur, nepotes non efficiuntur sui auo, contra nostrum text. ex dict. §. ita demum. & omnia supradicta.

124 Augetur difficultas,quia filius huiusmodi exhæredatus, amittit suitatem, quam habebat per exhæredationem,vt de hoc est text.in.l.1.§.sciendum.ff.de suis & legitim.hæred. vbi filius exhæredatus non transmittit hæreditatē non agnitam ex potentia suitatis, etiam repudiāte hærede scripto ad idem allegantur alia iura, sed text.capitalis, qui adhoc allegari solet,est.l.qui in aliena.§. interdum.ff. de acqui.hæred. quem sic pro hac opinione induco. Dicitur ibi,quòd si filius sit exhæredatus,& nepos ex eo institutus, prædictus nepos est suus & necessarius auo,& facit patrem hęredem necessarium,ergo filius exhæredatus amisit suitatem,quia alias suitas non posset esse penes nepotem, cùm solùm occupet primum gradū, per nostrum text.&.per. d. §. ita demum,per quæ iura & alia plura, hanc opinionem,quòd exhæredatione tollatur suitas,testatur communem plures allegans Anton. Gomez. 1. tom. ca.11.num.19.& constat esse communem ex Menchac.plures etiam allegā te.§.21.num.211. ergo si filius exhæredatus habetur pro mortuo & amittit suitatem, nepotes ex eo debent esse sui recuperando primò locum per exhæredationem patris.

125 Sed illud in proposito in primis est aduertendum,quòd licet communis

sit illa opinio, quòd per exhæredationem tollatur suitas, & an sit vera hic nón agã, tamen (meo iudicio) ea minimè probatur in.d. §. interdum. quia ibi præter exhæredationem, fuit præterea institutio nepotis, quæ duo simul faciunt & operantur, vt suitas filij transferatur in nepotem, qui erat in potestate etiam ex voluntate testatoris volentis priuare filium, & instituere nepotem, & sic tollere suitatem filij, quod facere potest iuxta cõmunem opinionem relatam per Mẽchac. dict. §. 21. numero. 215. licet ipse contra teneat, & ita, quòd exhæredatio sola ibi tollat suitatem, non probatur in illo text. ita tex. illum intelligit expresse Bartol. ibi numero. 1. & sensit idem Bartol in l. final. nume. 4. ff. de condi. & institut. & hunc intellectum dicunt communem ad. d. §. interdum. Alexand. num. 2. Ias. 5. ibi, & idem Ias. in. l. qui se patris. colu. 1. C. vnd. lib. vbi dicunt etiam communem Gozadin. numero. 34. Fabius à Corombon. nu. 12. qui duo posteriores assignat vnusquisque alium intellectum. alium nouiorem assignat Curt. Iuni. ibi. num. 19. & hic intellectus communis probatur etiam in text. quem Bart. allegat in dict. l. fin. num. 4.

126 Et sic ex hoc communi intellectu infertur optima & singularis limitatio ad nostra iura, dicentia nepotem nõ esse suum auo, dum pater eius est in medio, nam hoc procedit ab intestato, vel contra testamentum, secùs verò est ex testamento, quia tunc si instituatur nepos exhæredato filio, dicitur suus nepos. & ita tenet expresse Ias. in. d. l. si quis posthumos. §. si filium. nume. 22. & 23. quæ est optima declaratio in proposito.

127 Ad rem igitur deueniendo, & sic ad acrem difficultatem suprà formatam. Primò respondetur, quòd exhæredatio, sicut cætera in testamento contenta, ita demum valet, si hæreditas adeatur, aliàs est nullus momenti. tex. est expressus, & ibi notat Bart. & omnes in. l. filium. §. sed cùm exhæredatio, ff. de bonor. possess. contra tabul. vbi dicitur, sed cùm exhæredatio non adita hæreditate ex testamẽto nullius sit momenti, & c. idem probat. expresse. l. 2. titul. 7. partit. 6. & ibi notat Gregor. Lopez in gloss. entrar la hæredad. vbi latè examinat, an hodie attenta. l. 1. titul. de los testamentos. lib. 1. ordina. hoc procedat, & tandem relinquit cogitandum. De quo vltimo videndus est D. Padilla in. l. eam, quam. nu. 72. C de fideicom miss. idem etiam probat textus in. l. Papinianus §. si conditioni. ff. de inoffic. testament.

128 Ergo ideo in casu iurium suprà allegatorum in contrarium; filius exhæredatus, non habetur pro mortuo, & non amittit suitatem, neque facit locum in ea nepotibus ex se natis, quoniam decessit ipse ante aditionem hæreditatis, & sic antequam confirmaretur exhæredatio, quo casu cùm esset in suspenso, dubiumque esset, an esset valitura necne, cùm non sit sequuta aditio, suitas quoque per consequens est in suspenso, nec adhuc eneruata à persona filij, & ideo meritò, quòd non transeat ad nepotem. ita tenet Ias. in dicto. §. si filium numero. 21. qui numero præcedenti alias solutiones refert & reprobat. Neque obstat si replicet quis, ergo secundùm hæc, si hæres institutus adeat. & sic prædict. exhæredatio confirmetur, nepos efficietur suus, & per consequens tanquam præteritus rumpet, & sic nimis restringuntur & limitantur iura suprà allegata, præterquàm quòd sit contra mentem plurium iurium. Quia respondeo,

deo,quòd pater ad hoc tantum tenetur secundum leges, vt filium instituat,vel exhæredet, non verò nepotem, per text. in principio. suprà. de exhæredat. lib. & in. l. inter cætera. cum similibus. ff.de liber. & posthumis.vnde cùm post aditionem filius reperiatur legitimè exhæredatus, meritò, quòd nepos ex persona sua non admittatur iure prætcritionis, licet per successoriorum edictum an admittatur sit alius articulus, de quo latissime ipse dixi in mea repetitione. l.pater filium.ff.de inofficio. testam Et ex supradictis potest alio & secundo modo respondeti ad primam difficultatem supradictã.quòd licet verum sit per exhæredationem filium exire de medio, & nepotes subintrare eius locum, tamen leges non tanti habuerunt suitatem hoc casu, vt ob eam velint rumpi testamentum legitimè factum, scilicet exhæredato filio,& sic difficultas hęc remanet expedita.

329 Ex quibus omnibus optima cum ratione dubitauit Anton.Gomez.d.cap.in.num,24.colum.penul.ad med. quare filio.exhæredato possit pupillariter substitui. vt in.§.non. solùm. cum similib. Institut. de pupill. substitutione. cùm per exhæredationem tollatur suitas, ité & filius habeatur pro mortuo,vt suprà dictum est. imò etiam æquiparatur emancipato filius exhæredatus.text. in. l.2.ff..quod cum eo,&c. & tamen adhoc vt valeat substitutio pupillaris,requiritur, vt pupillus sit in potestate patris, per text. in princip.Institu. de pupil. substitu. & in.l.2.in princip.ff.eod.cum simil. Huic difficultati assignat tres rationes decidendi Anton. Gomez vbi suprà,cui illa placet, quòd per exhæredationem non tollatur patria potestas, quod ipse probat,quia tutor in testamento potest ei tantum dari, quem quis in potestate habet,& tamen potest dari exhæredato & non emancipato,igitur ita in substitutione pupillari. & dicit quòd in terminis hác rationem posuit Bartol. in. l. ex facto, numero.19.ff.de vulg.& pupil.& lass. indoctis allegans per eum. Sed hæc solutio mihi non placet,quia per hoc non demonstratur, quòd exhæredatus sit in patria potestate, sed imò augetur difficultas quæ est in substitutione pupillari, vt eadem detur in tutela, quæ duo in iure à pari procedunt, & tamen ratio decisiua non datur.

Mihi verò ex omnibus supradictis videtur colligi vera ratio, quare substitui possit pupillariter, & dari tutela in testamento filio exhæredato, scilicet, quia ante aditionem hæredis instituti exhæredatio non sumit effectum, & per consequens non eximit filium à patria potestate, vt satis dictũ est suprà.ergo meritò,quòd ei possit pater pupillariter substituere,& dare tutorem testamento. Neque obstat,quòd Anton. Gomez reprobet hanc rationem vbi suprà, ex eo, quòd aditio superueniens retrotrahitur ad tempus mortis, per iura vulgaria,& sic retrotrahitur effectus exhæredationis.Quia respondeo sufficere, quòd tempore substitutionis conditæ præd. retrotractio fieri non inceperit,& sic tempore,quo fuit facta prædi. substitutio & tutela data, filius habebat suitatem & patriam potestatem, vel saltem non erát sublata hæc duo,licèt postea subferantur per retrotractionem aditionis hæreditatis,quæ retrotractio obesse nõ potuit tertio, cui erat ius quæsitum per substitutionem pupillarem vel dationem tutelæ. argumento eorum, quæ infrà dicentur in.4.ampliatione principali in materia legitimationis, in illa solemni quæstione Barto. in.l. Gallus.

Gallus.§.& quid si tantum.n.14 ff.de libe.& posthum.quod legitimatio facta post mortem patris, licèt retrotrahatur,non tamen nocet illis, quibus est iam ius quæsitũ:& per consequens non aufert hæreditatem ab illis, qui eam legitimo iure occupauerãt. Item facit decisio alterius quæstionis ibi latè examinandæ, quòd legitimatio facta per subsequẽs matrimonium eius, qui priùs natus fuerat, licèt retrotrahatur,non tamen aufert maioratum quæsitum iam legitimo & naturali posterius nato,secundùm veriorẽ & magis communem sententiam. ¶ Item

130 etiam & superiora probantur alio simili,quia licet quandocunq; res peruenit ad casum,à quo incipere nõ potuit,vitietur actus,vt in.l.[illegible]ribus.§. & si placeat.cum [illegible] in lib.ff. de verbo. oblig.tamen id locum nõ habet,quotiescunque res antequam ad illum casum perueniret, consummatum habet iam effectum suum, tũc enim minime actus vitiatur, vt constat in præscriptione,in qua per totum tempus præscriptionis præscribens debet habere bonam fidem, & tamen si impleto tẽpore illi mala superueniat, non corruit præscriptio,imò nec etiam in cõsciẽtia tenebitur restituere rem illam legitimo tempore præscriptam, quia iam res illa suum effectũm consummauerat, quando superuenit mala fides. hæc est communis opinio tam secundùm doctores Iuristas quàm Theologos,vt alias latissimè dixi in commentarijs ad.l.49.Tauri.Ergò ita in proposito,cùm substitutio pupillaris & datio tutelæ in testamento factæ habuerint iam cõsummatum suum effectũ, quantum ad patriam potestatẽ & suitatem,quia eo tempore factæ fuerunt, quo filius exheredatus eam habuerit, meritò quòd non euanescant,licet postea perueniat casus, scilicet aditio hæreditatis, ob quam patria potestas sit sublata.& ita bene(meo iudicio)remanet explicata hæc difficultas.

Vltimò circa intellectum. d. §. ita demum.& nostri tex.dum dicunt,per emancipationem liberari filium à patria potestate,ita vt locum faciat nepotibus,vt subintrent primum locum & habeant suitatem.

131 Illud restat hic examinandum, an hodie hoc sic correctum,vt emancipatus non exeat de patria potestate, & per consequens non amittat suitatem cùm iure nouo sit sublata hodie omnis differentia emancipationis & patriæ potestatis,& emancipati ad similitudinem suorum succedant. text.est in authen. de hæredi. ab intestat. venient.§ nullam verò.text. in.l.meminimus.C.de legitim.hæred.

132 In quo articulo dicendum est, iura illa debere intelligi,quòd hodie emancipatus sit suus abintestato , non verò condito testamento. ita tenet expressa glo.in.l.Gallus.§.& quid si tantùm,in verb. emancipatus esset. ad fi. ff.de libe.& posthum. idem tenet glo. magna in authenti.ex causa.C. de lib. præter. vel exhæred. & est etiam de mente glos.in.l.filius emancipatus, ff. de minor.& approbat Barto. in. d. §. & quid si tantum. num.8.& in alijs locis allegatis per Iason ibi in. 2.lectura numero.19.qui asserit istam esse communem omnium sententiam. dicunt etiam communem cæteri repetentes in.d.§.& quid si tantum.post quos dicit veriorem & receptiorem Emanuel Costa subtilis Lusitanus ibi in repetitione.in.3.part. num. 208. dicit etiam cõmunem Alciat. lib.3.paradox.c.10. qui tenet contra communem, contra quam etiam tenent alij relati per Costam vbi supra,qui eam defendit.sequitur etiam Viglius in. §.sed hæc quidẽ vetustas.n.8.Inst.de exhæredat lib. & ex mente omnium tenentium communem est, quòd cõdito testamento

M 4 non

non cesset differentia, sed quòd emancipatus succedat per eadem remedia quæ antea habebat, vt tenent omnes suprà allegati,& etiam Bald. in auth. in succesione.num.3. C. de suis & legitim. hæred. & idem in authen. ex causa. nume. 12. C.de lib.præterit.vel exhæred.vbi Ioannes Igneus. nu. 59. asserit istam esse veritatem veram.hác dicit omnino tenendã Rolandin. Pasagerius in Flosculo testamen. Rubrica.13.nu.2. & hanc testatur esse cõem opinionem plures referens Mench.de succes.creat.§.19.n.7.&.8.

133 Et sic si emancipatus rumpat per contra tabulas,rupto iam testamento, omnes filij tam sui quàm emancipati eodem iure succedunt, quia iam causa est ab intestato , & tunc succedit cõmunis opinio supradicta , quòd ab intestato cessat differentia.ita in terminis tenet Barto.in. l.1.num.3. ff. de coniung.cum emancip.lib.eius. & sic ex omnibus supradictis manifestè infertur, quòd emancipatus ab intestato est suus hodie,quæ est cõmunis opinio vltra supradicta secundũm Ias. in l.emancipata.num.6.C.qui admitt.& Ioan.Crot.in.d. §. & quid si tantum. n.100.& dicit veriorem & receptiorẽ Costa vbi suprà. defendens illam contra Ioan.Crot contra quam etiam tenet Mencha.d.n.7.

134 Et ex omnibus supradictis in proposito infertur ad quæstionem glos. in Rubrica. ff. de coniungend. cum. emancip.lib.eius.an titulus ille sit hodie correctus , cùm cesset differentia emancipationis & patriæ potestatis.

135 Pro cuius quidem quæstionis intellectu præsupponendum est, quòd olim cùm iure ciuili emancipati non essent cogniti, imò per emancipationem fiebat locus in suitate nepotibus, qui soli obtinebant primum locum & hæreditatem aui. per text. in dicto.§.ita demum.& in.§. emancipatos. cum simil. suprà de exhæredat. lib.prætor. tamen prædictos emancipatos admittebat tanquam primo loco constitutos per bonorum possessionem contra tabulas. vt in toto titul. C. &. ff. de bonor.possess. contra tabu.& in.§.emancipati.infra.de hæredit. quæ ab intestat. per hoc remedium prætorium,fiebat magnum præiudicium nepotibus suis cognitis & admissis de iure ciuili,nam ab eis filij emancipati auferebant per contra tabulas totam hæreditatem , & sic erat maximum discrimen inter vtrunque ius, vnde ius prætorium videns hanc discordiam & rẽpugnantiam inter se & ius ciuile,statuit æqualitatem & cõcordiam,vt hoc casu liberi emancipatorum,hoc est nepotes sui coniungerentur cum ipso patre,& sic vt pro dimidia emancipatus, & pro alia dimidia liberi eius admitterentur. & iste est titulus.ff.de coniungen.cum emãcip. lib. eius. qui ad hoc venit , vt in Rubrica. patet, & præterea in. l.1.in princip.ff.eod.hodie autem cùm emãcipatus sit suus,cessat hęc æqualitas, & filius emancipatus tanquam proximior debet præferri.ita tenet glos. in dict. Rubrica. tenet etiam glo.in.l. si ponas.verb.iungetur.in fine. ff.de inoffic.testamento. vbi Bartol.se remittit ad ea,quæ dixit in dict.Rubrica.tenent etiã aliæ glos.allegatæ per Barto. in. d.§.& quid si tantum.nume.7.vbi Ioan.Crotus.num.105. testatur communem esse & sequitur Paul de Castr. in dict. l.si ponas.num.1.

136 Sed est aduertendum, quòd hæc communis opinio procedit sanè iuxta omnia supradicta. nam cùm ab intestato tantùm & non ex testamento sit sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis , eo tantùm casu titulus ille erit correctus , vt est de mente communis opinio. supradictæ.& ante eos tenuit expresse Barto.

in præsenti, qui late examinat in hoc §. sui. nam ipse habui ad manus eius lecturam, ita nuncupatam super Instituta. & idem Bart. in. l. 1. nume. 3. ff. de coniung. cum emancip. liber. eius. & sequitur Paul. de Cast. vbi supra, & in dict. §. & quid si tantum. numer. 11. & ibi Ias. bene. num. 54. in. 1. lectura. vbi Costa in. 3. parte. in repetitione. n. 223. testatur esse communem & eā defendit contra alios. eandem etiam sententiam dicit omnium fere calculis & ipso vsu probatā Viglius in dicto. §. sed hæc quidem vetustas. num. 8. asserens ab ea non esse recedendum, cuius quidem ratio ea est. Nam ratio & mens illius tituli, fuit propter differentiam emancipationis & patriæ potestatis, quæ erat illo iure, nam alias non esset
137 necessarius titulus ille. ¶ Vnde correcta ratione legis, censetur correcta & ipsa lex. vt tenet gloss. singular. s in. l. 1. verb. prouidentia. ff. de legitim. tut. quam dicit singularem & communiter approbatam plures referens Antonius de Meneses in. l. trāsigere nu. 78. C. de transact. vnde cum præd. differentia tantum cesset, & sic correcta ab intestato & non ex testamēto, iuxta supra relatas receptas sententias, merito, quod leges, quæ in ea fundantur, in eo tantum & non amplius sint correctæ, ne sit maioris potentiæ taci tum, quam expressum contra iura vulgaria.

138 Bene verum est, quod doctores supradicti, qui tenent cōmunem declarationem ad glo. communiter approbatam in dict. Rubrica fatentur vno casu etiam ex testamento esse sublatū titulum illum, in quo etiam datur specialitas ad primam cōmunem distinctionem supradictam, vt emancipatus condito testamento sit suus, scilicet. quādo ipse præteritur sine causæ insertione, quia tūc emācipatus huiusmodi etiā cōtra testamētū est su^s & habebit remedium concessum suis ad rūpendum, vt est ius dicendi nullum, de quo statim dicam, & per consequens prædicto casu etiam condito testamēto erit correctus dictus titulus de cōiungend. &c. vt tenent doctores supradicti. & in specie Ias. & Viglius vbi supra.

139 Sunt tamen duo potissimi casus, in quibus, etiam condito testamento, filius emancipatus est suus. Primus est, quando ipse præteritur sine insertione causæ; quia isto casu habebit ius dicendi nullum sicut suus, ista est gloss. singularis, & expressa in Authē. de hæred. & falci. §. exhæredatos, verbo noluit. in versic. vnde apparet. col la. 1. quæ tenet, quod si emancipatus pertereatur cū causa, habebit cōtra tabulas, & sic nō erit suus, si vero sine causa habebit ius dicēdi nullū, & sic erit su^s & illā gl. sequuntur & commendāt multum doctores varijs in locis. eam etiā sequitur Paulus de Castro. in. Rubri. C. qui admit. num. 1. & quod habeat contra tabulas, quando est præteritus cum causa. etiam hodie testatur communem esse, idem Paulus in. l. si filius, qui in potestate. in. 1. lectura. nu. 7. ff. de lib. & posthum. qui tenet contrarium. & in. 2. lectura. numero. 11. & gloss. illam bene examinat Bartho: Socin. in dict. l. si filius, colum. 2. sequitur Corneus in. l. 3. nume. 2. C. de iur. delib. & gloss. illam in proposito, quā do filius emācipatus sine causa est præteritus, dicit magistram & approbatā Ias. in dict. §. & quid si tantum. in. 1. lectura, numero. 54. vbi Ioan. Crot. nume. 102. dicit communem plurimosq; allegans sequitur eam Anto. Gomez, 1. tom. cap. 11. nu. 34. vbi infert in terminis, hoc casu esse etiam sublatā dif-
140 ferentiam condito testamento, & per consequens hoc casu cessabit coniunctio, de qua in dict. tit. de coniungen. &c. vt supra dixi.

140 Secundus casus principalis, in quo testamento condito emancipatus habet suitatem, est in casu.l.Gallus.§.& quid si tantum.ff. de lib. & posthum. puta si pater instituat filium emancipatum & nepotem ex eo retentum in potestate præterierit, nam testamentũ non rumpetur præteritione nepotis, imo filius tanquam primum locum obtinens excludet nepotem, & sic non habetur respectus ad suitatem nepotis ex filio emancipato. Neque obstat tex. contrarius in dict.§.& quid si tantũ. quia ille est correctus hodie per præd. iura ita determinat Bartol. ibi num.8. contra gl.ibi, verb. emancipatus esset. ad fin. pro qua opinione contra glos. primo facit, quia secundum communem opinionem ab intestato sublata est differentia, si ergo ab intestato nepos non habet ius succedendi, quia ei præfertur filius propter similitudinem suorum, quam habet ab intestato, vt in dictis iuribus, igitur neque

141 contra testamentum, ¶ Quia ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato, vt.in.l.posthumus.§.si quis ex his.ff.de inoffic.testamen.tex.in.l.1.§.si filiũ.& in.l. illud.§.1.ff. de bon. possess.cont.tab.text.in.§.eadem. in versic. item adoptiuos. Instit. de hære di. quæ ab intestat defer. quem text. meliorem iuris ad hoc dicũt Ias.in.d. §.& quid si tantum.in.1.lectura.n.57. & Anton.Gomez.in.l.22. Tauri.nu. 9. vbi alios text. allegat.

142 Quorum iurium argumento infert eleganter Bart.in.l.fin.numer.5.ff. ad Tertyll. quod stante statuto, quod filia dotata, non succedat ab intestato, si ipsa præterita sit in testamento, vel exhæredata, non poterit illud rumpere, quia cùm per statutum priuetur iure succedendi ab intestato, per consequens & iure rumpendi priuatur. & ita opinionem illam Barto. per regulam dictorum iurium, sequuntur Bal. Angel. & Eulg. in dict.§.si quis ex his. & tenuit Paulus de Cast. bene declarans in.l.2.num.1.ff. de inoffic. testa. tenet idem Bart. in.l.1.§.sciendum. in fine. ff. de suis & legitim. hæred. dicit communem Ias. in authen. nouissima numero.56.C. de inoffic. testamen. dicit communem Anto. Gomez. in.1. tom. var. cap.11. num.9. vbi plures allegat. dicit etiam communem idem Anton. Gomez in.l.22. Taur. num. 9. ad fin. sequitur vltra eum Paulus de Castro, in dict.§.& quid si tantum.n.10. vbi Ias.in.1. lectura. numero.58. testatur esse communem plures allegans quem alio numero corrupte allegaue rat Anton. Gomez, saltem in mea impressione. sic igitur in proposita quæstione cum nepos ab intestato secundum iura hodierna excludatur per filium emancipatum, consequẽs est, vt etiam iure rumpendi priuetur. & opinionem Barto. in dict. §. fin. testatur etiam communem, & tenendam Alciat. libro.3. paradox. cap.11. per totũ, vbi refert duas limitationes & eas examinat.

143 Secundo principaliter opinio Bar. fundatur eodẽ themate retento, quia cum filius emancipatus in totum præferatur nepoti ab intestato, secundũ iura hodierna & communes traditiones, & sic testator tacite videatur relinquere venientibus ab intestato. vt in.l. conficiuntur. & in.l. si quis cum testamẽtum nullum ff. de iur. codicil. à fortiori testamento facto, & instituto ipso filio emancipato, quia non debet esse deterioris conditionis voluntatem patris expressam habens, quam si tacitam tantum haberet, prout contingit ab intestato. argumento text. in.l. Titia Seio.§.fin.ff. de legat. 2. & testator non videtur culpandus, qui expresse reliquit ei, qui ab intestato tacite ex legis dispositione habiturus erat. & ita opinionem Bartol. in dict.

§. & quid si tantum. his fundamentis sequitur ibi Paul. de Cast. num. 9. reprobans opinionem quorundam tenentium, quod licet huiusmodi testamentum sit validum de iure ciuili & sic possit adiri hæreditas, sed post hæreditaté aditã possit contratabulare nepos, & inquit quod cótra eos sępe ipse consuluit, & alij. & opinionem præterea Barto. testantur communiter approbatam ibi Fortunius Garsia num. 216. & Carolus Ruynus numer. 132. & 136. Ias. 1. lectura. numer. 5. & 56. & in 2. lectura. numero. 19. & Alciat. lib. 3. paradox. cap. 10. ad fin. num. 6. & opinionem Bart. testatur esse receptissimá Costa in dict. §. & quid si tantum. in. 3. part. repet. numero. 1[illegible] : vbi late probat. sequitur etiam V[illegible]glius in dicto. §. sed hæc quidem vet[illegible]stas. ad fi.

144 Vltimo ex distinctione communi glossarum infertur, quod cum ex testamento non sit sublata hodie differentia emancipationis & patriæ potestatis, non poterit pater substituere pupillariter filio emancipato, cũ substitutio huiusmodi non possit fieri nisi filio, qui sit in potestate patris, vt supra dictum est, & ita in terminis tenet Bartol. in. l. 2. in princ. [illegible] nume. 7. ff. de vulga. & pupill. vbi dicit ita omnes tenere. & tenent omnes in his ferétes secundum Alexand. ibi. numer. 14 & est conclusio sine exceptione secũdum Ias. ibi numero. 18. & est communis se[illegible]undum Socin. ibi numero. 6. dicit communem plures allegans in signis præceptor meus Anto. de Menes. in. l, 3. nume. 14. C de iur. & fact. ign.

145 Vltimo est aduertendum iuxta proxime dicta de emancipatione, quod licet filius emancipatus hodie ab intestato succedat ad similitudinem suorum, & sic tanquam suus habeatur, tamen hoc procedit hoc modo, vt emãcipatus, qui olim erat incognitus de iure ciuili, hodie cognoscatur, item, quod sibi debeatur legitima in bonis patris sicut filio in potestate, ité, quod tanta legitima debeatur filio emancipato. sicut filio suo, item, quod habeat remedia ciuilia, si non relinquatur sibi legitima prædicta, scilicet eo casu, quo sine causa præteritur, vt supra dictum est. Item quod possit adire intra 30. annos, nec e[illegible]cludatur per lapsum anni, sicut excludebatur de iure prætorio. Sed non est sublata differentia ad hoc vt succedat cũ priuilegio prærogatiua qua succedũt filij sui, qui sunt in potestate. ita hæc omnia tenet in specie Ant. Gom. qui bene probat in. 1 tom. cap. 9. nume. 24. & tenent & sentiunt gloss. & dd. communiter, qui tenét supradictam communem opinionem, quod sit sublata differentia ab intestato, non ex testamento. & in specie Bal. in authent. in successione. n. 3 & in dict. authent. ex causa, num. 12. & Roland. Pasagerius vbi supra, & sentit bene glo. in. l. si emancipati. C. de collat. in verb. veniente. in versic. quia illud. vbi tenet, quod hodie est sublata differentia quoad succedendum, non vero quoad conferendum, quia emancipatus ita hodie confert suis, sicut olim. & hanc opinionem allegans supra dict. gll. & plures. dd. testatur communiter approbatam dominus meus. in dict. l, 3. numero. 11. C. de iur. & fact. ignor. & testatur communem Mencha. de succes. creat, §. 19 num. 7.

146 Ex qua communi & recepta sentẽtia infertur, quod cum qualitas transmittendi hęreditatem non aditam ex potentia suitatis, sit merus effectus & qualitas suitatis, vt probat text. in. l. vnic. §. in nouissimo. versic. hæreditatem, C. de caduc. tollen. l. 3. & ibi communiter doctores, C. de iur. deliber. emancipatus etiam hodie minime transmittet prædicto modo hæreditatem non aditam etiam ab intestato, licet

in hoc

in hoc articulo cogitandū reliquerit Bart.in.l. ventre.n.24.ff.de acq.hære dit.& contrarium innuit idem Bar. in.l, cum quidam, §. suum hæredem. vers.vltimo nota.ff.de acq.hęred.idē Bart.in Authen si qua mulier.n.5. C. de sacrosf.eccles.Contraria tamen opinio est verior & communior, imo ꝙ non transmittat ex potentia suitatis, quam tenet Bald. in dict.authentica. in successione.nu.3.& in dict.l.3. n.5. & est communis hæc opinio, vt infinitos allegans testatur Antonius Gomez.dict.1.tom.cap.9.num.24.eandē plures referens testatur communem dominus meus vbi supra. numero.12. & eandem opinionem sequitur Segura in repetiti.l.cohæredi.§.cum filiæ. numero.11.ff.de vulga.& pupil & ibi eius additio plures allegat dicit etiā communem Mench.d.§ 19 n.6.

Ex quo infertur eleganter secun-
147 dum Doct.Padilla vbi supra.cum Anton.Gomez,quem refert, quod licet hodie filius vxoratus,modo & forma traditis in.l,47. Tauri habeatur pro emancipato,vt ibi dicitur, tamen talis emancipatus etiam hodie non trāsmittet ex potentia suitatis hæreditatem non aditam.quam opinionē iterum tenuit Ant.Gomez.d.nu.24. ad fin.quem non ibi,sed in dict l.47.allegauit dominus meus vbi supra.quæ l,47. Taur.hodie est.l.8.tit.1.lib.5, nouæ recopil.regiæ.

Item ex supradictis infertur,quod
148 emancipatus etiam hodie non gaudebit beneficio.l.fin.C,de repud. hæredit.concesso suis, vt infra triennium possint reuocare abstensionem à se factam ab hæreditate paterna.de qua l. supra dictum est,nā cum hæc sit qualitas suitatis,merito quod in emancipato locum non habeat etiam hodie. hæc est communis opinio secundum Menchac.dicto.§.19.numero.6. & latissime secundum Padilla,in.l.3. numero,10.C.de iur.& fact.ignor. contra gloss.in dict.l. fin. quæ contrariū tenebat,cum esset hodie sublata differentia. Sed in quo sit sublata, iam vidistis. & ita est tenendum, quamuis las. relatus per dominum meum vbi supra.dixerit opinionem glo.esse communem.

149 Item & vltimo addendū est, quod etiam hodie durabit differentia text. in,l. 1.§. sed videndum.ff. de success. edict.vt scilicet licet filius in potestate, repudians vel exclusus tempore vno capite vnde liberi, admittitur per vnde cognati,& vnde legitimi,id tamen non habebit locum in filio emancipato etiam hodie, quia hæc est qualitas succedendi. ita tenet eleganter Alciat.libr,4.paradox,cap. 4. contra alios,quos refert. & ante eum tenuit Alex.in.l.certum.nu.4.ad fin. C.vnd.legiti. Sed & sunt aliæ plures differentiæ quæ hodie durant, quas congerit Segura vbi supra,nu. 8. & sequentibus.& Emanuel Costa.d. §. & quid si tantum.in.3,parte,repe.n.207. vsque ad nu.232.

❧Tertia ampliatio materiæ adoptionis.



150 ERTIO principaliter conclusio nostri text. ampliatur, vt procedat etiam in filio adoptato, is enim suus hæres efficitur patri adoptanti, ita probat & ampliat text.in.§.1.in fine.infra de hæredit. quæ ab intestat. defer. vbi text. probans conclusionē supradictam nostri text. inquit non interesse,an naturales, vel adoptiui, sint filij,idem probat text.in princip. Instit.quib.mod.testam.infirmentur, vbi probatur, quod si quis adoptet post testamentum à se conditum, rūpitur testamentum,& inquit tex.qua si agna-

ſi agnatione ſui hæredis. idẽ probat
text.in.§.adoptiui.Inſtit. de exhære-
dat.liber.vbi probatur quod quã diu
ſunt in poteſtate patris adoptiui, eiuſ
dem iuris habentur, cuius ſunt ex iu-
ſtis nuptijs quæſiti, ac perinde exhæ-
redandi aut inſtituendi ſunt.tex.in.§
ſed hodie.Inſtitu. de adopt.l. cum in
adoptiuis in prin.C.de adopt.

151 Ex quibus iuribus infertur optime
quod cum adoptatus ſit ſuus,& filius
ſuus tranſmittat hæreditatem nõ adi
tam ex potentia ſuitatis.l.vnic.§.in
nouiſsimo.verſic.hæreditatem. C.de
caduc.tollend. cum ſimilib. ita & fi-
lius adoptatus illam tranſmittet, ita
tenet expreſſe gloſſ.ſingularis.in.l.3.
§.qui fideicommiſſam.verb. non mu
tat.in fin.ff.de hæredib.inſtitu.quam
ita ſingularem dicit Aretin.in.l.ven-
tre num.10.ff.de acqui. hæred; & illã
gloſſ.teſtatur communiter approba-
tam plures referens Anto.de Meneſes
in.l.eam quam.nu.7.C. de fideicom-
miſsis.Quod quidem verum erit &
indiſtincte locum habebit in adopta-
to ab auo ſiue ex teſtamento; ſiue ab
inteſtato.vel contra teſtamentum. vt
in dict.§.ſed hodie,& in dicta.l. cum
in adoptiuis,in principio.& in.§.ali-
qua.qui eſt.§.penult.verſic.fin.Inſti.
152 de hære.quæ ab inteſtat.defer. ¶ Sed
adoptatus ab extraneo tantum ſucce
dit patri ab inteſtato, & dicitur ſuus
ei, quia ex teſtamento nihil tenetur
ei relinquere,neque ſubintrat eius pa
triam poteſtatem.ita probat expreſſe
text.in dict.l.cum in adoptiuis.§.ſed
ne articulum.per totum.& ibi ſi inte
ſtatus pater extraneus adoptiuus de-
ceſſerit,habere eum ſui hæredis ius ad
eius tantummodo ſucceſsionem. &
text.illum dicunt mirabilem Bal. Iaſ.
& Anto.Gomez,quos ſupra retuli in
3.difficultate contra communem defi
nitionem ſuitatis.& cum illo text.cõ
ſonat l.8.&.9.tit.16.part.4.idem pro

bat text.in.§.penul.& in.§.ſed hodie:
ſupra allegatis.& ita,quod adoptatus
ab extraneo tranſmittat hoc caſu ex
potentia ſuitatis;tenet Bald.in dict.l.
eam quam.colu.1.C.de fideicommiſ.
& Ioann.Oroſ.in.l. ſi quis nepotem.
num.2.ff.de adopt. & ita hanc mate-
riam intelligit Padilla vbi ſupra nu-
mero.6.&.7.

135 Neque obſtant text.in dict.princ.
Inſtit. quibus mod.teſtam. infirm. &
in dict.§.adoptiui.vbi indiſtincte ſuc
cedunt contra teſtamentum,quia ne-
ceſſario intelligendi ſunt in adopta-
tis ab auo,ita gloſſ.in dict.principio.
verbo.conſtitutionem. & gloſſ.in.§.
tam autẽ.verb.adoptati.de inoffi.te-
ſtamen.& ſequitur Iaſ.in.l. qui ſe pa-
tris.num.11.C.vnd.lib.Et adde,quod
hoc caſu adoptatus hic ab extraneo
præfertur ab inteſtato aſcendentibus
patris adoptiui de iure communi ſe-
cundum communem opinionem.de
iure vero regio.per.l.6.Tauri,ſecus ſe
cundum Gregor.Lopez,in.l.fin.gloſ.
fin.tit.16.partit.4.& in.l. 17. titulo.1,
partita.6.gloſſ.mag.ad finem, & ſecũ
dum Ioann.Baptiſt.in ſuo ærario cõ-
munium opinionum littera.F.n.136.
fol.73.in princip.

Et ex text.in dict.§.penult.dum di
cit,nam & in huiuſmodi caſu neque
quarta ei ſeruatur,conſtat, quod filio
adoptato ab extraneo non debetur
quarta ex cõſtitutione Diui Pij, ¶ Pro 154
cuius intellectu præſuppono; quod
adoptio cadit in his, qui ſunt ſub pa-
tria poteſtate, & fit authoritate iudi-
cis,arrogatio vero in his, quæ ſunt ſui
iuris,& fit ex reſcripto principis, ita
probat text.in.§.1.Inſtit.de adop.l.2.
ff.de adop.l.7.tit.7.parti.4. & his ar-
rogatis,debetur quarta pars bonorũ
arrogantis,quia ſubintrant poteſtatẽ
eiuſdem patris arrogantis. text. in.§.
fin.de adop.& hæc quarta pro legiti-
ma à lege eis aſsignatur. text. eſt in.l.
Papi-

Papinian.§. si quis impubes ff.de inof fic.testamento.text. capitalis in mate ria in.l. si arrogator.ff.de adopt.l.1, §. impubere.de collat.bon.text.in.§. cũ autem.versic. itē non aliter. supra de adopt.& probatur in.l.9.tit.5.part.6.

155 Nunc dico, quod hæc quarta tantum debetur filio arrogato modo supra dicto, quod quidem æquum est, cum huiusmodi arrogatus intret potestatem noui patris, vt diximus, adoptatus autem ab extraneo minime sed imo iura patris naturalis illæsa ibi manent.& ita hoc probat text. expressus in dict.§.penulti.scilicet, quod nō debeatur quarta dict. filio adoptato, quod est profecto notandum, quia solet decipere peritos viros, præcipue cum contra hoc sit text.in.l.fin. ff. si quid in fraud. pat. vbi probat text.ꝙ constitutione Diui Pij cauetur de impubere adoptando, vt detur ei quarta ex bonis adoptantis. Sed respōdeo, quod ibi impropriè ponitur adoptio pro arrogatione, vel ponitur tanquã genus pro specie, nam adoptio est genus quod diuiditur in adoptionem & arrogationem. vt in. l.1. ff. de adopt. vnde nimirum si vnum pro altero ponatur, vt notat Ioann. Orosi per text. ibi in dict.l. si arrogator.nu.8.

156 Et adeo procedunt supra dicta, vt neque etiam adoptato ab auo debeatur hæc quarta. vt ex text. in dict. §. penulti.tenet gloss.in dicta. l. cum in adoptiuis, in principio, verb. reuerti. ad medium, quam sequutus dicit valde notabilem Ias.in dicta.l. si arrogator.numero.9.dicens esse text.expressum.Sed aduertatis quod text. in di. §.penult. loquitur in adoptato ab extraneo, præterea adoptatus ab auo in omnibus succedit, vnde non est necessaria ei quarta, quæ ex constitutione Diui Pij solet dari arrogatis.

157 Sed ego considero maximum commodum ex hoc, quod teneatur auus adoptans nepotem, relinquere necessario quartam filio adoptato, nam si non teneretur, & habet alios filios, pariter succedent cum adoptato, vt est text. expressus, in.l. si te parens. C. de suis & legitim. hæred.& in.l. penulti. titul.16.partita. 4.& sic poterit cōtingere, quod nō habeat quartam partē bonorum aui, at vero si teneatur auus ei relinquere quartam prædict. intelligitur secundum veriorem opinionē de iure communi de quarta omnium bonorum, licet sint alij plures filij, & sic poterit hoc modo plus consequi adoptatus quam cæteri filij naturales & legitimi. Et quod intelligatur quarta pars omnium bonorum etiam extantibus alijs filijs legitimis & naturalibus, tenuit Vulgarus glossator antiquus, relatus per gll. infra allegādas & sequuntur & late probant Guilier. & Bart. in repet. dict.l. si arrogator.n. 8. quam etiã ibi sequitur Ioan. Orosi. dicens probabiliorem.num.78. & sequitur præterea Salic.in.l.2.numer.7 C. de adopt. pro qua opin. sunt bonæ leges.8.titu.16.part.4.&.l.9.tit.5. par tit. 6. vbi dicitur, la quarta parte de todo quanto ouiere. & ita est tenendum, licet cōtrariam opin. imo quod quando sunt alij filij naturales, non intelligatur quarta omnium bonorũ sed eius partis, quam habiturus esset filius ab intestato, ne alias sit deterioris conditionis filius naturalis quam arrogatus, teneat gloss. in dict. §. cum autem ver. quartã partē. similis in.d.l si arrogator. ver. quartã partē. vbi Bar. in lectura. colum. fin. tenet eandē opinionem sibi contrarius. & est similis gloss. in authen. de hæred.& falc. §.1. verb. quale est filijs. colla. 1. sequitur & dicit communem Portius in dict. §. cum autem. nu.12. communē quoque testatur Ias. in dict.l. si arrogator, num, 52. vbi aliqua contra communē adducit in fauorē primæ opin. veriorIS.

ris. dicit magis communem Ioann. Orof. ibi nume. 77. & fecundum hãc opinionem magis communem de iure communi, dicebat Gregor. Lopez, in dict. l. 8. ver. la quarta parte. intelligendas esse illas leges regias, quas diximus probare quartam partem esse de todos los bienes, scilicet, vt intelligantur quando alios filios non habet alias si habeat, intelligatur, quartam partem eius, quod habiturus erat filius arrogatus ab intestato. neque nouum est, vt leges regiæ intelligantur secundum ius commune, vt plurimũ enim cum illo concordant. & ita saltem de iure communi secundum veriorem opinionem est maxima differentia, an auus teneatur relinquere filio adoptato quartam. & contra glo. & Ias. dicentes non teneri facit, nam eadem ratio militat in filio adoptato ab auo, quæ in arrogato ab extraneo, nam sicut arrogatus transit in familiam patris arrogatoris, & amittit iura patris naturalis, ita etiam adoptatus ab auo, vt probant iura superius allegata; & ita posset teneri contra glos. & Iaso. in puncto iuris, nisi huic fundamento respondeas, legem illam de constitutione Diui Pij assignantẽ quartam filijs arrogatis, esse exorbitantem, ac perinde non extendendam, vt in l. si vero. §. de viro. cum similib. ff. solut. matrim.

158 Hodie autem si quis arrogauerit vel adoptauerit aliquem cum liberos non habeat neque nepotes, natiuitate postea filiorum adoptio vel arrogatio irritatur. vt probat. l. 1. titul. 22. libro. 4. for. & l. 5. titul. 6. libro. 3. fori. & ibi notat Montal. & notat etiã per illa iura Gregor. Lopez, in dict. l. 8. gl.

159 fin. ¶ Sicuti etiam videmus in legitimatis per rescriptum principis ad succedendum tempore, quo alij legitimi & naturales nati non erant, nam legitimati huiusmodi, excludutur postea successione per natiuitatem legitimorum & naturalium per l. 12. Taur. quę hodie est. l. 10. tit. 8. lib. 5. nouę recopil. & sic hodie non erit necessaria quæ-

160 stio glossarum supradictarum. ¶ Quæ leges regiæ limitantur in adoptatis ab auo paterno vel materno, ij enim cum legitimis & naturalibus postea natis succedunt, ex omnibus quæ supra in hac materia dicta sunt. & ita nouiter dictam l. primam limitat Mé-

161 chac. dict. § 19. num. 5. ad fin. ¶ Limitatur etiam dict. l. 12. Tauri. in legitimato per subsequens matrimonium, is enim, etiam cum legitimis & naturalibus postea natis succedit, quia vere legitimus est. vt in d. l. 12. Tauri.

162 Sed quæritur quid iuris, si cum haberet quis filios suos, alios adoptauerit vel arrogauerit? In quo dico quod si arrogauit, sciente principe, qui arrogationem confirmauit, sciente inquã, quod filios naturales habebat, adhuc succedit filius arrogatus cum naturalibus, & tunc erit necessaria examinatio quæstionis glossarum supra discussæ, de quibus bonis quarta intelligatur. ita tenet gloss. in dict. l. 8. in gloss. la quarta parte. si vero adoptauerit cũ haberet filios legitimos & naturales, tunc adoptatus non succedit cum eis quia iudex cuius decreto fuit facta illa adoptio non potuit præiudicare filijs natis. & ita expresse tenet Greg. Lopez in dict. l. 8. gloss. fin. & Ioann. Baptist in suo ærario commun. opin. littera. F num. 135. fol. 72. colu. fin. vbi tenet, quod pater hoc casu potest huic filio adoptato legare quintam partem bonorum suorum, quam pro anima poterat distribuere, & hoc est sine dubio.

163 Sed an habens filios legitimos & naturales possit legitimare alios naturales tãtum? Videndus est omnino Ias. in l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 90 & pluribus sequentibus, ff. de liber. & post-

posthu.& hæc omnia in materia adoptionis & arrogationis sunt menti tenenda,quia sunt præcipua in materia, difficilia,& quotidiana.

Quarta ampliatio

Materia legitimationis.

164  Vartò principaliter conclusio huius text.ampliatur, vt procedat nedum in filio legitimo, sed etiam in legitimato per oblationem curiæ,vel per subsequens matrimonium, nam huiusmodi legimatus post legitimationem in patris subintrat potestatem,& suus efficitur tex.est in.§.quibus connumerari necesse est.Instit.de hæred.quæ ab intestat. defe. ibi. hæredum suorum iura nanciscuntur. idem probat text. in auth.quibus modis natur.effic. legit. in.§. sit igitur licentia collat. 6. vbi probatur, quod si quis habuerit filios ex muliere,quam in vxorem accipere nõ potest,ex eo.quòd torum concubina tu violauerit, vel ob alios defectus prohibentes eam duci in vxorem, & sic non possunt filij legitimari per matrimonium, potest filijs naturalibus prouidere,offerendo eos Imperatori, & petendo eos legitimari secundum formam illius text. & tunc filij legitimati nihil different à legitimis filijs, & per consequens habebunt iura sui tatis,& cætera omnia, vt probat tex. in illis verbis. nihil à legitimis differentes.idem etiã probat text. in auth. quib.mod.nat.effic.sui.in. §. & quoniam variè.ibi nihil dissimiles legitimis.& in.l.12.Taur.ad finem, quæ est l.10.tit,8.lib.5.nouæ recop.regiæ vbi dicitur. Mandamos que en ninguna cosa difierã delos hijos nascidos de legitimo matrimonio.

165 Ex quibus iuribus satis constat, quod hæc legitimatio erit secundum veritatem,& eadem,quam habent legitimi. & non secundum fictionem, vt tenet alijs rationibus Bar. in repe.l.si is qui pro emptore.nu.29. ff.de vsu.cap. cuius opin.sequitur Ias.in.l.hac consultissima.§.ex imperfecto.in principio. C. de testa. & sequitur Paul.de Cast. in.l.fin.nu.5.C.de his,qui veniam ætatis impe.testatur communem Ias. in Rubr.nu. 11.ff de lib. & posthum. & Alciat.ibi nu.5.dicit etiam cõem plures referens Tiraq.in.l.si vnquã.verb susceperit liberos. nu.77. C.de reuocand.donat.& vltra ipsum dicit communem Decius cõsil.52.nu,1.in princip.viso, &c.& ita est tenẽdum.licet plurimi teneant contrarium, quos refert Tiraquel.vbi supra num. 96. è quibus vnus est Iaso. in.l.filio,quem pater num.13.& sequent.ff.de liber.& posthum. vbi allegat aliqua iura contra Barto.& communem opin.supradictam tenet alios referens Petr. Dueñas.in reg.350.ampliatione.1 fol.130. testatur etiã cõem Couarru. in.4.2. parte.c.8.§.8. n.3.cum numeris sequẽtibus. latissime agit de hoc articulo, ideo videndus est omnino.

166 Ex supra dictis omnibus infertur etiam bene determinasse Bart.in.l. 2. in princi. num. 10 ff.de vulg. & pup. quod sicut pater potest filio suo, quẽ in potestate habet, dare substitutum pupillarem ita etiam & filio legitima to quia ipse nihil differt à legitimis. quam opinionẽ firmã appellat Alex. ibi nu.17.& cõmun.testatur Rip. ibi n.27. & eam sequuntur omnes. DD. secundum Lancelot. Politum in tractatu substit.in Rubr.de pupil.nu.37.

167 Et an filius legitimatus ad feuda cũ clausula derogatoria generali omniũ legum & constitutionum & quorum cunque in contrarium faciẽtium possit succedere in feudo in quo certæ qualitates requiruntur. videndus est Matthæ.de Afflict.decis.Neapol.

165. per

tes.per totã.vbi tenet, ꝙ sic,& est cõmunis opinio hæc in legitimatis per subsequẽs matrimoniũ, in alijs secus secundũ Couar.in.4.2.par.c.8. §.2.n.27. & fundari potest hæc opinio ex omnibus supradictis. Succedit etiam filius legitimatus in emphyteusi ecclesiastica, vt plurimos referens tradit Pet. Duenas vbi supra amplatione.7. dico infrà. n.179. ¶ Vlterius superiora de legitimatis filijs optime probantur in.l.Diui Constantini.C.de naturali. vbi loquẽs ille tex.in filijs legitimatis per subsequens matrimoniũ, inquit, mox postquã nuptiæ cũ matribus eorũ fuerint celebratę, suos patris &
168 potestate fieri. ¶ Ex quo tex.dũ dicit, mox.&c.infertur quoddã optimũ & singulare, vt etiãsi nuptiæ cõtrahãtur abeo, qui in extremis sit, adhuc liberi antea nati efficiãtur legitimi. hæc est receptior opinio, licèt plures contradicant secundũ Ioan. Orosc. in.l.benignius n.3 ff.de legibus. vbi Ias.tantum allegat.& est cõmunis secundum eundem Orosc. in.l.Paulus.n.5.ff.de stat. homin. est etiã cõis secundũ Couarr.in.4.2.par c.8.§.2.n.10.sequitur plurimos referẽs & bene probãs Mencha.lib.3.controuers.vsu frequent. c. 41.n.4. & hæc est cõis opin.secundũ Iaso. in.l.sed & est quæsitum.nu.6.& sequentibus.ff de lib.& posthum.

169 Ibi.n.11.ex hoc infert.cum Bald.& Felin.contra Angel. ꝙ huiusmodi legitimatus excludet substitutum, qui deberet admitti in casu, quo hæres decederet sine liberis. quod est optimũ pro intellectu.l.generaliter.§.cum autẽ.C.de instit.& substi.& iuriũ similium, iunctis his, quæ infrà dicemus, quòd filij legitimati in casu illorũ iurium, per subsequens matrimonium faciant deficere fidei commissum, iuxta communem opinionem, vt procedat, etiam si subsequens matrimoniũ contrahatur ab eo, qui est in articulo mortis constitutus.sequitur alios allegans Couarru vbi supra dict.num 10.& 11. Sed cum opin.Angel. tenentis cõtrarium transit simpliciter Roderic.Suarez in.l.9.titul.11.lib.1.for fol.74 colum. 2. vbi dicit esse mirabile dictum ad eos, qui possident maiorias.& eam quoque sequitur Anton. Gomez. in l.9.Taur.nume.58.&.59.de qua opin. Ang.videndus est Matthæus de Afflictis.decisio Neapolita.386.per totam, vbi plures doctor. pro & contra refert, eam tamen dicit veriorem & magis communẽ plures referens D.Burgos de Paz consi.6.num.11.præsertim cũ tunc nõ subest spes prolis procreãdæ, testatur etiam cõem plures referẽs licet cõtra eã teneat Mench.vbi supra n.5.Sed hæc opi.Ange.& sequaciũ nõ est cõtraria quia loquitur & procedit quãdo matrimoniũ contraheretur in extremis in fraudẽ prædicti substituti & hoc constaret tacite vel expresse per modos & vias positos per Ant. Gom. vbi supra.quo casu valet matrimoniũ, & legitimatio inducitur per id, sed substitutus non excluditur secũdum ois supradictos. opinio verò superior procedat quãdo matrimoniũ cõtrahitur ab eo, qui est in extremis simpliciter, absq; fraude, & ista est vera concordia meo iudicio.& eã plurimis allegatis tenet ita intelligẽs materiã hãc Pet.Duenas.d.regu.30.limitatione 1. per totã.fo.132. quẽ inueni postquã supradicta scripserã. & nouissime post huius operis primã editionẽ hãc sequitur & testatur cõẽm plures referẽs D. Mol. de Hisp.pri.li.2.c.5.n.27.& ad fi. operis in adnotatio. nu8.eã defendit ab impugnationibus Mench.vbi sup.

170 Sed est addendũ notabiliter in practica, quòd ita demũ in casu illorũ iurium legitimatus excludit substitutũ, si ipse substitutus citatus fuerit. ita tenet expresse. alios allegans Ias. in.l. Gallus.§.& quid si tantũ. in.l.lectura

n 139.&.140.ff. de lib. & posthu.cõis secundum Couar.in.4.de spons.2. par te.c.8.§.9.n 8.qui est videndus in hoc.

171 Quod potest primo probari ex regu la vulgat. iuris. quæ habet, quòd in quocunque actu alteri prçiudiciali.debet citari ille, cuius interest & prætéditur præiudicari.vt inl..nã ita diuus. ff.de adop.& in.l. de vno quoque. ff.

172 de re iudic.cũ simil. ¶ Secundo probatur hæc opinio ex dict. doctrina Bart.in dict.§.& quid si tantum.num. 14.in fine tenentis,quod quando filius naturalis legitimatur post mortem patris,requiritur quod citentur illi quibus est aliquod ius quęsitum imo plus quod requiritur consensus eorum argumẽto.l penul.ff.de natur. lib.vbi ad hoc, vt libertus restitui possit natalibus, requiritur consensus patroni. & illã Bart. doctrinam sequitur ibi alios allegãs Ias.n. 139.Galiaul.n.84.& Mathesyla.de success.ab intestat.ar.3.mem bro.1.n. 20.quod intellige respectu legitimationis per rescriptum principis vel oblationem curiæ,secùs de illa, de qua nunc proxime loquebamur, quæ fit per subsequens matrimonium. vt constat ex supradictis docte. & an præd.citatio requiratur, quando legitimatio fit in vita patris,videndus est omnino Couar.in.4.2.p.c.8.§.9.n.7. & Tira.in trac.res inter alios acta pa. 16.&.17. eãdem etiã opinionẽ supradictã,quòd etiã si nuptiæ contrahantur ab eo,qui in extremis sit, adhuc liberi antea nati legitimentur, dicit communiorem Tiraq.vbi supra.n.77.hãc etiam opinionem sequitur plurimos referens Anto. Gomez in.l. 9. Taur. n. 57. vbi late agit & refert contrariũ tenentes. ¶ Et limitat quãdo huic ma

173 trimonio inesset certum impedimentum suscipiendæ prolis, vt quia sit cõstitutus homo in postrema & decrepita ætate,ex glo.in.ca.2.de frigid. & malef. quam dicit communiter approbatam.Ant.Gom.in prin.illius nume ri,Sed salua pace, glos. d. cap.2.contrarium probat,imò quòd senex possit cõtrahere matrimoniũ,per.d.l.nuper.& ita idem Anto.Gom. in præd. n.57.ad finem relinquit cogitandum. Mihi verior videtur opinio cõtraria huic limitationi,quam meam opinio nem quam hic sequor testatur communem plurimos referẽs Pet.Dueñas vbi supra.d. 1. limitatione per totam. vbi limitat. & ante eum cõmunem eã dicit Couar.in.4 2.parte.c.8.§.2.n.10 & hãc opin. nouissime plures allegãs testatur veriorem & cõmuniorem cõ tra Bald.Ioan. à Rojas inquisitor Valentinus in sua Epithom.omn.succes. c.2.nu.21.&.22. vbi refert Couar.vbi supra & inquit se iam ex facto ita respondisse in casu occurrenti secundum hanc communem opin. scilicet, ꝙ per subsequens matrimonium con tractum etiã à sene decrepito in ætate senili & in articulo mortis cũ propria cõcubina filij anteà nati legitimi vere efficiantur hãc etiã sequũtur plurimi & eos referẽs Mencha.lib.3. con trouers.vsu freq.c.41,n.4.

174 Ex hac supradicta ampliatione ad conclusionẽ nostri tex.& omnibus in ea dictis infertur, ꝙ cùm filius legitimatus sit suus,transmittet etiã hæreditatẽ non aditã ex potentia suitatis,nã suus eã trãsmittit,vt suprà satis superq; dictũ est,ergo & legitimatus cum sit suus. ita primus omnium tenuit Bald.in.l.eã,quã.n.1.C. de fideicõmis. quẽ sequitur Ioan.Orosc.in.d.l.si arrogator,nu.19.ff.de adopt. & Anton. Gom.in. l. 29.Tau.nu.6. colu.2.illius numeri. idem latiùs probãs ex omnibus supradictis in.l.9.Taur.n.66.vbi plura infert,scilicet, ꝙ tali legitimato debetur legitima quod plurimos referens tenet Tiraquel.vbi supra.nu.79.

175 Addo ego,quòd eadem legitima, quæ debetur filijs suis legitimis & na turali-

turalibus, debetur etiam legitimatis. ita hanc opinionem post longam disputationem testatur communem Ias. in Rubri. n. 14 ff. de lib. & posthu.

176 Sed est pulchrum dubium in præsenti, quid si statuto caueatur vt stantibus filijs masculis filiæ fœminæ nó succedant, an stantibus legitimatis filiæ excludantur. Et ex supradictis omnibus recto infertur ita filios legitimatos excludere fœminas, sicut excludunt eas legitimi, atque ita hanc opinionem tenuit Bal. in. d. l. cum. quam col. 6. versi. item fuit quæsitum. C. de fidei commissis, eum dicens acutissimi. nu. 7. cuius opinionem sequitur ibi Iasi. ad idem qui dicit ita se his consuluisse, & fuisse iudicatum: & hanc opinionem dicit communem Curt. Iun. consil. 113. nu. 33. & tenet plures allegás Tiraq. in d. l. si vnquam. verb. suscepe rit liberos nu. 82. quicquid in contrarium tenuerit Bald. in. c. per tuas nu. 2. de his qui. & obed. cuius opinionem dicit communem Curt. Senior consil. 16. n. 11. & Crotus in d. l. Gall° §. & quid si tantum nu. 75. ff. de lib. & posth. dicit magis communem plurimos referens Tiraq. vbi supra. n. 98. vbi refert plures famosos doctores secundú hác opinionem cósuluisse. hác etiá secundá opinionem plures referens testatur esse communé & magis communé Tellus Fernandez in. l. 9. Taur. n. 18. & sequentibus. qui. n. 15. retulerat plures authores primæ opinionis. & tandem numeris sequentibus distinguit plures casus. inferens ex eis ad intellectú. d. l. 9. Tau. an stantibus filijs legitimatis tantú, excludantur spurij vel naturales tantú, ideo videndus est omnino super hoc articulo controuerso. quæ l. 9. Taur hodie est l. 7. ti. 8. lib. 5. nouæ recopil. regiæ. & primá opinioné plures referens tenet etiam Pet. Dueñ. dicta regula 350 ampliatione 15.

177 Vlterius infert Anton. Gomez in. d. l. 9. n. 66. quòd si filius legitimatus est præteritus, habebit ius dicendi nullú de iure ciuili, & bonorú possessioné contra tabulas, de iure prætorio, & si sit exhæredatus, habebit querelam, & denique omnia alia remedia contra testamétum patris, quæ filius legitimus & naturalis habet. text. est expressus in authen. de incest. nupt. §. dubitatú. versic. quid enim. collat. 2.

178 Imò & legitimatione rumpitur testament... m antea factum, sicut agnatione posthumi. ita etiá præd. omnia plurimos referens tenet Tiraque. vbi suprà. n. 80. & 81. & testatur hanc esse magis communem opinionem Alex. in Rubrica. ff. de libe. & posthu. & eú refert I. s. ibi. n. 2. & sequentibus. laté probans & limitans, ad quem est recurrendum in materia.

179 Ex quibus omnibus ipse infero optima cú ratione dubitasse Bernar. Diaz de Lugo in regula. 231. incipit. emphyteusis ecclesiastica. de cómuni illa opinione, quam ibi ipse pluribus relatis ponit, quæ habet, quòd emphyteusi ecclesiastica suscepta prose & filijs suis, non veniunt filij naturales etiam legitimati, de quo etiam videndus est Matthæus de Affli. decis. Neapol. 386. per totam de cuius veritate hic non agam, ne immoremur, & ibi ipse episcopus quatuor modis limitat præd. communem opinionem, inter quos vnus est in legitimato per subsequens matrimonium, quod est notandum. pro qua limitatione facit dict. l. 12. Taur. dum ibi probatur ad succedendum admitti filios legitimatos per subsequens matrimonium exclusis filijs antea legitimatis per rescriptum ad succedendum. quæ. l. 12. Taur. hodie est. l. 10. titu. 8. lib. 5. nouæ recopil. regiæ. & suprad. limitationé, plures referés sequitur Pet. Dueñas in regu. 150 ampliatione. 7. fo. 130. vbi inquit secùs esse in legitimato per rescriptú prin-

cap.8.& ante eum idem facit Couar.in 4.2.parte c.p.8.§.& numero.23.

180 Ite an legitimatione filij naturalis reuocetur donatio in casu . d.l. si vnquam . videndus est latissimè Tiraq. ibi,verb.susceperit liberos.n. 64. vsq; ad,n. 10.qui.n. 70. refert plurimos tenentes,quòd non reuocetur.&.n.75.& sequenti refert etiam plurimos tenentes contrarium, imò quòd reuocetur, ideo videndus est in hoc articulo, ex præcedentibus tamen videtur verior hæc vltima opinio quod. reuocetur quam rem latissime pro vtraque parte examinat Rip. in. d. l. si vnquam. q.30.per totam. & tandem in fine nu. 82. distinguit & concordat has duas opiniones. vt si filius natus & legitimatus sit, post donationem reuocetur donatio, si vero fuerit natus ante donationem & legitimatus,post tunc non reuocetur. sequitur post alios Tiraq. vbi suprà nu.109.ne sit huiusmodi filius melioris conditionis, quam legitimus. qui si extaret ante donationem,non enim reuocaret in totum, licèt posset dicere inofficiosam, & pro parte non legitima reuocare secundū Tiraq.ibi in verb. liberos non habēs nu.1.& sequentibus. vbi agit quid in postea natis, ergo idem in legitimatis dicamus.sequitur plures referens Pet. Dueñas. d. regula.350.ampliat.13.fol. 131.& Couar.in.4.de sponsal.2.part. c. 8.§.2. nu. 29.vbi idem tenet quod in legitimo. in. 2. casu distinctionis supradictæ.

181 Sed quòd legitimatus per rescriptum principis minimè subuertat donationem in casu.d. l. si vnquam tenet cum Bal.& Salic.Greg. Lop. in.l. 8.tit.4.par.5.in glo. de su muger legitima.quæ lex hodie tollit dubitationem,nam requirit , vt liberi sint. nati ex vxore legitima, aliàs secùs, qua attenta,dubitat Greg.ibi.qui est videndus,quid in legitimato per subsequēs matrimonium.

182 Item an legitimati faciant deficere fideicōmissum, de quo in.l.cū acutissimi.C.de fideicōmiss.& in.l.generaliter.§.cum autē.C.de instit.& subst. sub cond.fact.&.l.Cum auus.ff.de cōdit.& demonst. & in regia.l.10.tit.4. part.6 videndus est Tiraquel.vbi supra nu.84.vbi plures allegans,testatur cōmunem opinionē esse excludi substitutum. & optime probatur ex omnibus supra dictis. dicit etiam cōmunem Rip.in.l.si vnquam quæst.30.nu. 81.licet aliqui contrariū teneant,quos refert Tiraq. vbi supra nu.9. dicens ex illis constatare rē hanc esse dubiā. sed primā opinionē dicit cōm. Iaf in. l sed & est quęsitū. ff. de lib: & posth. & ampliat vt prędixi modo, scilicet in legitimato per subsequēs matrimoniū cōtractum ab eo,qui in extremis erat dicit etiam cōem plurimos allegans Anto. de Padilla in.l.cū acutissimi n.17.C.de fideicōmis. vbi ampliat in conditione expressa. si grauatus sine filijs legitimis decesserit,cōem dicit Pet.Dueñ. vbi suprà amplia. 8. & plures allegans Mencha.lib.3. controuers.vsu freq c.41.nu.7.

183 Sed an legitimati succedant, & habeant suitatem extantibus legitimis & naturalibus,& an eo casu, quo cū eis succedāt,posśint meliorari in tertio & quinto per leges regias. quę id permittunt in filijs legitimis? Videndus est Anton .Gomez.vbi suprà.nu. 67.& 68. vbi tenet & dicit esse cōem opinionem & resolutionē plures doctos referēs, quòd legitimati per subsequens matrimonium bene succedant cum suis legitimis & naturalibus,legitimati verò per rescriptū nō nisi expresseà principe cōcedatur.licet hoc vltimo casu aliqui docti,maximę authoritatis teneant contrarium, inter quos est Roder. Suarez in.l quoniā in prioribus.in.12.limitatione.l. regiæ nume-

numero. 2. C. de inoffic. testamento. fol. 194. Sed præcedens communis opinio approbatur in d. l. 12. Taur. Item tenet Anton. Gomez & Rodericus Suarez vbi supra, quòd legitimati possint meliorari in casibus in quib⁹ possunt succedere cum legitimis. Sed & sunt hic alia nonnulla, quæ possent tractari, sed ea omittam, ne diuertamur acturi de suitate. Sed adhuc non prætermittam quædam alia notabilia in materia.

184 Primò, quòd text. in. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testament. concedens patri testanti inter liberos hoc beneficium & priuilegiũ, vt eius testamentum & vltima voluntas minus solemniter conditum valeat & teneat. & idem probat text. in l. fin. C. fam. hercisc. & l. 7. titul. 1. & l. 34. titu. 9. partita. 6. habeant etiam locum in patre testante inter filios legitimatos, & à fortiori inter filios legitimos & legitimatos, cùm omnes sint legitimi verè. ita in specie tenet Ias. in l. 2. in princip. ff. de vulgar. & pupilla. Tiraquel. vbi suprà plures referens numero. 29. & bene Antonius Gomez vbi supra num. 6. colum. 2. illius numeri. & dixi ego in mea lectura d. §. ex imperfecto, quam olim feci, licet Decius relatus per Tiraquel. tenuerit contrarium. hodie autem hoc cessat per l. 3. Taur. vbi eadem solemnitas requiritur in testamento inter liberos, quæ in testamento condito inter extraneos. & d. l. 3. Taur. hodie est l. 2. tit. 4. lib. 5. nouæ recopil. regiæ.

185 Infertur etiã optima illatio ex omnibus supradictis ad difficilem illam l. cũ filio familias. ff. de legat. 1. vt omnia ibi dicta respectu filij legitimi & naturalis habeant etiam locum in filio legitimato, vt late per omnia supra dicta fundãs tenet in terminis ibi Ias. nu. 159. cum sequentibus.

186 Vnde faciẽda est regula quã Tiraq. vbi supra nu. 85. quòd omnia iura loquẽtia de filijs legitimis, habeant etiã locum regulariter in filijs legitimatis ex regula, quæ de æquiparatis traditur, & quod sine dubio dispositum in vno, habeat locum in alio.

187 Vltimò illud tantùm hic non prætermittendum duxi tanquam notatu dignissimum, & vsui quotidiano necessarium. an filij legitimati gaudeant nobilitate patris, (hoc est hidalguia vulgò appellata?) Et ex superioribus omnibus constat gaudere, quãdoquidem verè legitimus est.

188 Secundò pro hac opinione & parte affirmatiua facit, quia licet quoad libertatem partus, hoc est filius, ventrẽ sequatur, vt in l. naturalis. in principio. ff. de præscript. verb. & in l. partum. C. de rei vendicat. & in l. fin. C. de liberal. caus. tamen quantũ ad honores & dignitates, filius patrẽ sequitur, nòn verò matrẽ. tex. in l. exemplo C. de decurion. lib. 10. & in l. nobiliores. C. de cómer. & mercat. lib. 11. l. liberos. in fin. ff. de senat. ergo ita & eodem modo filius legitimatus gaudebit honoribus & nobilitate patris. & in specie hanc opinionẽ tenet glo. arguens ad partes in c. tãta est vis. in gl. legitimi. qui fil. sint legit. & hãc opinionẽ probat etiã l. 4. & 6. tit. 15. part. 4. vbi dicit lex. e hã todas las hõras y las proes q̃ han los hijos q̃ nascen de calamiẽto derecho. & in d. l. 6 dicitur & aun les nascẽ otra pro de la legitimaciõ, ca pueden ser cabidos a todas las hõras, y a todos los fechos tẽporales tãbien como los otros hijos q̃ nascen de las mugeres legitimas. idem expresse probat. d. l. 12. Taur. ad finẽ. vbi dicitur. Pero en todas las otras cosas anſi en ſucceder a los otros parientes como en honras y preeminencias, que han los hijos legitimos, mandamos que ninguna cosa differan de los hijos nascidos de legitimo matri-

 monio;

monio.quæ.l.vt supra est dictum,hodie est.l.10.titu.8.lib.5. nouæ recopil. reg. Contrarian tamen opinionem, tam de iure cómuni cum Hostiens. & Ioan.And.in.ca.fi.de filijs presbyt.& cum Gulier.de Cugn. imò quòd debeat fieri mentio nobilitatis in legitimatione,quàm etiam iure regio tenet Greg.Lop.in.d.l.4.in glos. Todas. ad medium,vbi inquit,q vidit super hoc consuli regiam celsitudiné per dominos de regali consilio, & fuisse rescriptum,,vt tales generales legitimationes non expressa nobilitate , non extenderentur ad talem prærogatiuam nobilitatis. & quòd ita fuit rescriptú regalibus auditorijs.& eandem etiam opinionem tenet Matthæus de Affli. decis Neapol.195.num. 9. dicens non gaudere nobilitate patris legitimatú, nisi per principem restitutus est natalibus,de quo etiam vidédus est Bald. in cap.per tuas.de maior.& obed.

Sed non obstante opinione Gre.Lopez & sequacium,prima opinio supra posita est tenéda per iura regia expressa suprà allegata.& ita tenet Cyfuétes in.d.l.12.Taur.n.18.& latissime Ioan. Orosc.mordés tacitè Greg.Lopez,eo non relato in.l.cùm legitimæ. n.4.cú pluribus sequétibus.ff.de stat.homin. vbi inquit, quòd solum respectu collectarum & contributionum , vt puta pechos,& cætera id genus, nó sunt nobiles , ex regia schedula super hoc expresse data & confirmata Pinciæ ann.1542.de qua forsan Greg. Lopez vbi supra,fecit mentionem de visu,in alijs verò omnibus sunt nobiles secundú eum ibi late probantem , hanc etiam opinioné,quòd in alijs gaudeat nobilitate patris,probat expresiùs regia.l.fin.ad fin.titu. 22.lib.4. for. vbi loquens in legitimatis inquit. Y el hijo q ansi fuere recebido aya honra de fidalgo,si su padre fuere fidalgo.

189 Limita tamé hanc opinioné in filio nato ex dánato coitu, qui licet legitimetur,non consequitur nobilitaté patris ex.d l.fina.dú in fine dicit. Y esto se entiende de los hijos naturales.Ergo si non sunt naturales , sed nati ex damnato coitu,nó erunt nobiles,etiá si legitimentur, & parens eorum fuerit nobilis.ita tenet expresse Cyfuentes in.d.l.12.Tauri.num.19. in fine. & Orosc.vbi supra.nu.22.&.23.& tenet etiam nouissime Antonius de Meneses in.l.naturalis.in princip.nu. 12.ff. de præscript.verb. qui ad hoc allegat petitionem 9.anni.1542.Pinciælatam dicens ex testimonio Couar.in 4.de sponsalib.2.part.c 8.§.4.n.4.secundú eam petitioné fuisse nó semel in Granatensi prætorio pronuntiatum contra hos legitimatos prætédentes exéptionem. tenet etiá eandé opinionem per illam pragmaticá Dida Perez.in.l. 1.tit.1.lib.4.ordina.colu.1328.in. fi.& illa pragmatica est iustissima,& procedit,siue damnatus coitus sit ex parte patris, siue ex parte matris secundum Auenda.in suo dictionario.verb. Spurio.& in verb. hijo natural. vbi inquit & tenet requiri, q sit natus ex dánato & punibili coitu,aliàs secùs.

Vnde infertur perperá & falso tenuisse contrariá sententiá Petrú Dueñas in regula. 69. incip. Bastardi. fol. 24.colum.3.&.4.vbi tenebat,etiá bastardú legitimatú gaudere nobilitate patris,deceptus per.d.l.12.Taur.in.fi. & per l.9.in.fi.tit.15. parti. 4. nam leges illas in filio naturali legitimato loqui manifestú est. & ita tenet idé ipse Petrus Dueñas folio vltimo,quod est ante suas regulas,dicens hodie nó procedere suá opinionem per præd.pragmaticam petitione.9. licet ipse nó aduertat,superiores leges regias minimè loqui in casu,in quem eas adducit.

Ex quibus infertur.d. pragmaticá. 9.ann. 1542. habere duos intellectus. Primus fuit Ioannis Oroscij vbi.supra

per intelligentis eam respectu tãtum collectarum & contributionum, non verò respectu aliorum, ne obsit veræ & approbatæ sentẽtiæ supradictæ. Secundus intellectus est, vt regia illa dispositio loquatur & procedat in filijs spurijs, & sic natis ex damnato & punibili coitu postea legitimatis: vt tenent doctor. supra citati.

Vnum tamen remanet sub dubio, quòd secundum intellectum Orosc ij legitimatus etiam natus ex non damnato coitu, nõ erit nobilis quoad has cõtributiones ex suprad. petitione. 9. Nam Menesius vbi supra eam intelligit in legitimato nato ex damnato & punibili coitu, & generaliter respectu omnium inquit hunc esse ignobilem, quod quidem verissimum est, tam ad dictam regiam. 9. responsionem, quæ loquitur tantùm in natis ex damnato coitu, quam ad. l. fori suprà allegatam, & opinionem Cyfuent. & Orosc. vbi suprà idem tenentium, & sic constat opinionem Orosc. non esse veram, dũ existimat legitimatum naturalem nõ esse nobilem respectu contributionũ ex dict. petitione & responsione. 9. nã illa in huiusmodi legitimato non loquitur, sed in legitimato nato ex damnato coitu, vt iam dictũ est. & sic melius & veriùs est tenere indistinctè cũ communi & recepta sentẽtia, scilicet, quòd generaliter & indistinctè respectu omnium etiam contributionum, legitimatus gaudeat nobilitate & honoribus patris. & tenet in terminis Monterroso in sua practica in. 7. tractatu. fo. 211. col. 1. in. fi. & hoc procedebat bene antequam conderetur noua recopilatio legum huius regni, hodie verò ea condita, contrarium est dicendum, imo quòd legitimatus licet non sit natus ex damnato coitu, non sit immunis ab his cõtributionis, imò in eis teneatur contribuere ad quas alias citra legitimationem tenebatur per. l. 12. titu. 2. lib. 6. nouæ recopil. & in. l. 20. tit. 11. lib. 2. eiusdem recop. vbi simpliciter & generaliter in omnibus legitimatis hoc statuitur.

190 Illud tamen & vltimò in proposito addit Menesius vbi suprà. num. 13. esse qui existiment filios illustriũ personarum Ducum, Comitum, & Marchionum spurios, liberos esse à contributione tributorum, atque paterna nobilitate perfrui, quod si verum esset, optima sublimatio daretur ad exceptionem suprà positã, & ad dictam l. fori. & ad petitionem. 9. iam sæpius dictam. Sed inquit Menesius vbi suprá, quòd neque iure probari scit, neque verum esse arbitratur. Idem ego cum eo sentio.

191 Tertiò & vltimò supradicta quarta ampliatio ad nostrum text. in legitimatis probatur in. c. tãta est vis matrimonij. extra qui filij sint legit. qui text. famosus & capitalis est. vbi probatur, quòd si quis habuerit liberos naturales, & postea duxerit in vxorem eorum matrẽ, filij prædicti legitimantur, & legitimi habentur: ergo filij legitimati sunt sui & legitimi. idem probant plura alia iura congesta per glo. ibi. & in. l. 1. in fine. tit. 13. part. 4. Et circa materiam illorum iurium de legitimatione per subsequẽs matrimoniũ, est videndus latissime Anto. Gomez in. l. 9. & sequentibus Tau. n. 55. & pluribus sequentibus. vbi latè declarat. limitat singulariter cum cõmuni plures referens late & probans D. Bur. de Paz consil. 6. n. 12. in matrimonio contracto inter virũ illustrem vel nobilẽ, & fœminam ignobilẽ quia tũc respectu successionis bonorum filij naturales antea nati non legitimãtur per subsequens matrimo. Solum hic circa materiam illorũ iurium duo examinabo quæ sicut sunt pulcherrima in casus fictione, ita in eius decisione sunt vtilia & quotidiana, & nõ minus difficilia.

 Primò

192 Primò enim singamus habui filiũ naturalem ex cócubina, & postea habui filium legitimum & naturalem ex legitima vxore, qua mortua duxi concubinam in vxorem legitimam, ex qua habueram priorem filium naturalem, qui per hoc matrimonium subsequens legitimus efficitur, quæritur quis in maioratu meo præferatur, qui quidem maioratus habet con ditionem expressam vel subintellectã à iure, vt primò natus ex legitimo ma trimonio præferatur: an filius natura lis & per subsequens matrimonium le gitimatus tanquam natu maior? an ve ro secundo loco natus sed primò ex legitimo matrimonio? Et primò quidem in hac eleganti quæstione, videtur naturalem legitimatum præferen dum ex dict.ca.tanta. & ex omnibus supradictis, dum probant legitimatũ esse vere legitimum, iũcta regula eorundem iurium. & ibi notant cóiter doctores in dic.c.tãta.quòd matrimonium factum cum concubina, retrotrahitur ad tempus, quo quis habuerit cum ea accessum, sed illo tempore præd. filius naturalis natus ex ea erat prior, ergo præfertur. & ex hoc funda mento hanc opinio.tenent plures doctores relati per infrà allegandos in contraria opinione.

Sed contraria opinio & verior & cómunior est, imo q̃ natus ex legitimo matrimonio præferatur, quia re vera, ille est primò natus ex legitimo matrimonio, licet legitimatus sit etiã verè legitimus, tamen in quæstione proposita post natiuitatem legitimi fuit effectus legitimus primò natus, ac per consequens ei debet præferri

193 primò legitimus. ¶ Neq; obstat, quòd legitimatio retrotrahitur, &c. quia id procedit alijs filijs legitimis non extantibus, ipsis enim extantibus, in eorum præiudicium legitimatio non re trotrahitur, vt pote cum ipsis sit iam ius quæsitum ita probat tex. in authé. quib.mod.natur.effic.legi.in.§ liceat igitur.ibi, & suos de cætero & sub po testate habere.collat.6.& in.§. sit igitur licentia. eiusdem authen. ibi, & hoc facto exinde frui tali solatio. Per quæ iura ita tenet Bart. in l.2. in princip.nume.10.ff.de vulgar. & pupil.& idem Bart. in. l. Gallus. §. & quid si tantùm.nu.14.ff. de lib. & posthum. & est communis resolutio secundum Fortunium Garsia in dict.§.& quid si tantum.nume. 255. vbi per hoc concordat opiniones contrarias doctorũ. dicit etiam comunem ibi Galiaul.nu. 81. & sequitur ibi alios allegans Ias. in l.lectura.nume.89 & 90.& Antonius Gomez.d.l.9.Taur.num. 64. & dicit communem Alciat.lib.3.paradox.ca. 12.& facit.l.4.titu.15.parti.4. ibi, son dende en adelante legitimos. in quo verbo Grego. Lopez ibi notat.& hãc opinionem communem gll. sequitur & Petrus Dueñas in dict.reg.350 limi tatione final.quæ est.14.fol.135.& hãc nouissime testatur probabiliorem ve riorem & communiorem plures allegans Ioan. de Rojas in. d. sua epitho. success.c.11.& num.5.& .16.vbi in.nu. 17.inquit quòd in alijs successionibus ex testamento seu abintestato, nulla est differentia hãc testatur etiam com munem plures allegans Mencha.li. 3. controuers.vsu frequent.c.42.num.1. Licet ipse contrarium teneat priore di cit communem plures referẽs.D.Burgos de Paz consi.6.n.13.

194 Ex quo posset inferri ad elegãtem illam & summe difficilem quæstionẽ Barto.in.d.§. & quid si tantum. nu. 14.an filij legitimati post mortem patris auferant hæreditatẽ venientibus ab intestato, quibus est iam ius quæsitum in ea. Et per prędicta determinat ibi Bart. quod nó, quia legitimatio licet retrotrahatur, non tamen id habet locum in prę iudicium eorum, quibus est

est iam ius quæsitum. Sed in hac quæstione Bart. breuiter cōmunis opinio & resolutio est, quòd si legitimi non adierant hæreditatem quando legitimatio facta fuit, talis legitimatus bene aufert ab eis præd. hæreditatem. Si verò iā erat adita hæreditas, & sic ius quæsitum irreuocabiliter, non aufert. hæc est communis resolutio secūdum Menesium in l. 2. nume. 14. C. de iur. & fact. igno. est etiam communis, vt plures allegans testatur Couarr. in 4. de sponsalib. 2. parte. capite. 8. §. 9. num. 9.

195 Cui addēdum est, quod ex mente doctorum, quos ipse allegat, & communis opinio est, vt hæc distinctio sit adita hæreditas nec ne, intelligatur, quando in legitimatione fuit facta mentio de iure illorum, ad quos pertinet hæreditas, aliàs enim si simplex legitimatio in hoc fuit, siue adierint, siue nō, non pōt legitimatus auferre ab eis præd. hæreditatē cum legitimatio facta fuerit subrepticie, non facta mētione eorū, & sic suppressa veritate. & in expresso ita tenet Paul. de Cast. in d. §. & quid si tantum. nu. 19. quem pro communi allegat Ias. ibi. n. 121. & 122. vnde credendum est cōmunem ita sensisse. & ita tenet Bart. &. DD. omnes excepto fortunio in. d. §. & quid si tantum vt ibi testatur Cōsta 2. parte num. 177. vt refert nouissime Matien. in l. 10. glo. 1. num. 21. titu. 8. lib. 5. nouæ copil. reg. adde etiā quòd si de voluntate patris quoquo modo constare possit poterit princeps mortuo patre legitimare spurium post aditam per agnatum hæreditatem eam quæ ei auferre & spurio cōcedere vt cum Socin. & alijs tenet Matien. in l. 6. glos. 1. n. 12. tit. 10. lib. 5. nou. collect. reg. & dicta in hac quæstione Bar. intelligo ipse in legitimato per rescriptū principis, vel per oblationem curiæ, nam de successione filij legitimati per subsequens matrimonium. iam suprà dictum est. Sic igitur in proposito dicendum est, quòd cùm hic legitimus & naturalis habeat iā ius quæsitum ad maioratum legitimatus postea per subsequens matrimonium, nō auferat ab eo huiusmodi ius.

196 Secundò pro hac opinione induco tex. in. c. si pro te. de rescript. in. 6. vbi probatur, quòd si alicui prouideatur sub conditione præbenda aliqua primò vacatura, & postea alicui prouideatur purè, si iste secundus impetrās, priusquā veniat conditio primi, à papa vel ab exequutore canonicatum obtineat, præfertur primo, licèt postea veniat cōditio. ergo ita & eodem modo in proposita quæstione, filius naturalis est sub conditione adepturus maioratū, si legitimetur, attamen, pendente ista conditione fuit natus alius secundo loco procreatus ex legitimo matrimonio, habens iūs in maioratu purum, ergo preferri debet dicto primo nato, qui habebat ius sub conditione, licet postea existat conditio legitimationis, scilicet per subsequens matrimonium argumento dic. ca. si pro te quod profectò vrgens & concludens argumentum præstat in proposito.

197 Cuius tex. argumento in dic ca. si pro te. infero eleganter ad intellectū tex. in. l. quoties cum similib. C. de rei vendic. (quod & in fauorem nostræ opin. facit) scilicet, quòd licèt verum sit, vt tex. ille dū probat in re duobus vendita preferri, cui priùs traditio facta fuerit debeat intelligi, vt procedat, etiam si per clausulā constituti primo emptori sit tradita secundùm Bernar. Diaz plures allegantem in reg 229. & Anto. Gomez. in l. 45. Taur. nu. 92. & eundem in. 2. tom. c. 2. nu. 20. tamen id procedit præterquàm si prima venditio & constitutum fiat sub conditione, & interim ea pendente fiat secun-

da venditio, sequuta traditione ex ea & postea adimpleatur códitio primæ venditionis, quia tunc præfertur secundus emptor, cui est iam quæsitum ius, neque prima venditio debuit retrotrahi in præiudicium secundi emptoris, cui erat ius quæsitũ. ita tenet idé Anto. Gomez. indict. l. 45. Taur. nu. 93. ergo ita in proposito dicendum est.

Tertiò, pro hac parte facit. nam voluntas testatoris ea fuit, vt primò natus ex legitimo matrimonio præferatur, at negari non potest, quod licet legitimatus sit verè legitimus in omnibus, tamen ipse, qui primò legitimus est, priùs, & veriùs dicitur legitimus, vt per facti euidentiam apparet, ergo plenius exhibetur & adimpletur voluntas defuncti, si hic legitimus & naturalis à principio consequatur maioratũ, & præferatur legitimato. & hæc est viua ratio. Nã licet legitimatus huiusmodi sit legitimus, nihil interest, quia primus legitimus debetcósequi maioratũ, sicut consequeretur, si omnes filij nati post eum essent à principio legitimi & naturales.

Et in expresso hanc secundam partẽ & opinio. latè agens ad partes (quia plura argumenta sunt pro & contra, quæ referre non curo, quia congesta sunt, & quia priùs esset laboriosum, quàm ex me aliquid addere, superiora enim tantùm posui & retuli, & lector præsentis articuli, non careat pro nunc fundamentis huius veritatis) tenet Ioan. Andreas in regu. sine culpa. in mercurialibus. colum. 10. vers. ad solutioné. fol. 222. colum. 1. illius folij. de regu. iur. in. 6. vbi dicit, & hanc partem teneo, sed tremulus. propter illorum authoritatem qui tenuerunt contrariam, tamen hanc partem eligo deliberato consilio, & reponso trium doctorum legũ solemnissimorũ huius studij, quos in disputatione nominaui. Doctor etiam meus in theologia hanc partem deliberatus prælegit à me consultus. Hactenus ille, quam opinio. dicunt communem Alexan. nu. 25. Ias. 91. in dicto. §. & quid si tantum. item. Paul. nume. 4 Salic. 6. Ias. 40. in. l. quoties. C. de rei vendic. & plures referens testatur comunem Couarru. in. 4. in. 2. part. cã. 8. §. 2. nume. 28. & latissime & eleganter Anto. Gomez. in. l. 9. Taur. num. 63. & 64. dicit communem eximius doctor Petrus Peralta in Rubri. ff. de hæredi. instit. nu. 122. in vers Secunda est. vbi ampliat, vt iste secũdus præferatur nepoti nato ex primo illo filio naturali maiore, etiam stante. l. 40. Taur. quod clarum est. & opin. supra dict. communis procedit, siue legitimatus sit per rescriptũ, siue per subsequens matrimonium, licet in hoc vltimo quidam contradicant, tamen có munis opinio est contra eos, vt constat ex omnibus supradictis. & in specie ex Couarruu. vbi suprà. tamen in legitimato per rescriptum principis minus dubium est, cùm princeps non possit per illam legitimationem priuare sine causa iure quęsito secundò natum ex legitimo matrimonio, iuxta glo. communiter vbique approbatam in. l. fina. C. si contra ius vel. vtil. pub. vbi doctores cómuniter. & in l. 1. ff. de constitut. princi. & in alijs mille locis. Hęc sufficiãt in hoc articulo lectori, vt intelligat hanc sententiã amplectendam esse, quia licèt difficultas eius altiorem indaginem & examẽ requirat, tamen quia notum est hanc esse magis communem opin. & secundum, eam esse iudicandum & quia doctores vbi suprà latissimè in eodem articulo agunt, & ne diuerti videamur, nó amplius dicam & cómunem opin. suprà sequitur & dicit communem plurimos authores referens Petrus Dueñas. dic. limitat. fin. regul. 350.

Secun-

198 Secunda principalis quæstio est in materia dic. ca. tanta. Habeo filium naturalem, & ex eo nepotem legitimum & naturalem. qui nepos quo ad me non habet iura legitimi. l. fin. ad finem C. de natural. lib. mortuo filio meo naturali, contraxi matrimonium cum concubina, ex qua habueram filium naturalem, qui decessit, quæritur an per huiusmodi subsequẽs matrimonium nepos ex filio meo fiat mihi suus & legitimus, sicut efficeretur pater eius si viueret, & per consequens ipse nepos quoque mihi efficeretur legitimus? Pulchra certè & difficilis quęstio est, in qua si calamum protenderem, non ita facilè me ab ea expedirem. Tamen quia doctores tractantes articulum hunc late disputant, ipse tantum resoluam, quę nam sit communis opinio, & quæ tenenda. Et primò ex dic. c. tanta infertur, quòd predic. nepos non efficiatur mihi legitimus, quia in illo text. de persona filij & eius legitimatione tractatur. vnde in eius persona debet incipere fundamentum, sicut domus & quodlibet aliud ædificium sustinetur fundamento, quod intus terram iacitur, & eo destructo, et non extante, destruitur domus. sic ergo non extante filio meo, filius eius non legitimatur, nec sustinetur legitimatio. cum non habeat subiectum fundamẽti ex persona patris.

Secũdò pro hac opinione facit tex. in. l. qui libertinus. §. Posthumus. ff. de oper. libert. vbi probatur, ꝙ licèt libertus à promissione operarũ facta patrono liberetur per natiuitatem filiorum vt in princi. illius. l. tamen si libertus decessit relicto posthumo in ventre vxoris, qui postea natus est post mortem liberti patris eius, non liberantur hæredes ab illa obligatione operarum. quia liberatio, quæ solet cõtingere natiuitate liberorũ, debet incipere & fundari in persona ipsius liberti qui cũ nõ extet tempore natiuitatis filij sui, nõ potuit radicari, neque vires sumere liberatio. sic igitur in proposito legitimatio non tenet in nepote, quia non est vnde proficiscatur deficiente patre & sic text. ille maxime vrget in proposito.

199 Tertiò facit vulgare fundamentũ: Nam inhabilitas medij. per quod sit transitus de vna persona ad aliam, impedit iuris effectũ & acquisitionẽ l. 1. §. cæterũ. ff. de acquirend. possess. vbi pręsupposito. quod dicit tex. in. §. itẽ acquirimus eiusdẽ. l. scilicet, quòd per seruum potest nobis acquiri possessio, inquit text. in. d. §. cæterum. quod iste seruus debet habere posidendi intellectũ. aliàs si sit furiosus, & inhabilis. non adipiscimur possessionem per eum, & sic inhabilitas medij. &c. ergo ita & eodem modo impediet legitimationem.

200 Itẽ, quia medium inhabile impedit extrema coniungi. l. qui sella. §. si. cum similib. ff. de seruit. rustic. præd. cuius verba sunt hæc. in rusticis autem prædijs impedit seruitutem medium prædium, quod non seruit. & in expresso hanc opinionem ante omnes tenuit Guilierm. de Cugn. in. l. benignius. ff. de. legib. cuius opinionẽ sequũtur ibi Paulus. num. 6. & Ioan. Orosc. num. 4. qui pluribus relatis testatur hanc esse magis communem opinionem. & sequuntur plures relati per Anto. Gomez in. l. 9. Taur. n. 61. & per Couarr. in. 4. 2. parte. c. 8. §. 2. n. 19. hanc etiam opinionem tenet plures alios allegans Petr. Dueñas vbi suprà dicta regula. 350. limitatione. 2. Sed sunt alij authores non minores authoritate, qui contrarias partes tuentur, scilicet, quod nõ obstante defectu & morte patris, nepos efficiatur mihi auo legitimus. quã opinionem tenent Bal. Soci. Guilier. Bened. Alciat. & hos referens Couarru. & Anto. Gomez vbi suprà. numero,

ro. 62. qui Præpositum addit.

201 Pro qua sentepcia illud magis vrget. ná valet argumentú de adoptione. ad legitimationé, vede hoc est glo. singular. in. l. 1. §. fi. glos. fi. in princi. ff. ad municipal. vbi dicit gol. illa ꝙ sicút filius legitimus sequitur patré, vt supradictú est. ita legitimatus sicut adoptiuus ergo æquiparát glo. illa, legitimatum & adoptatum, in qua æquiparatione glo. illam sequuntur plures relati per Anto. Gom. vbi supra. n. 62. qui aliam glos. consimilem allegat, sed adoptare bene potest quis aliquem in nepotem, etiá mortuo filio, & sic hoc mudo legitimare. vt in. l. adoptare. ff. de adopt. §. licet; Institut. eod. ergo ita & in legitimatione per subsequés matrimonium dicendum est: quia æquiparatorum. &c.

Secúdò bene etiá vrget pro hac opinione tex. in. d. c. táta. vbi indistincte & generalitér dicitur, vt qui antea sút geniti post contractú matrimonij legitimi habeátur, sed nepotes etiá dicú tur geniti & liberi ipsius aui, vt est vulgatú, ergo. &c. præcipuè cú fauor hic legitimationis tantú ex matrimonio procedat, vt probat tex ille dú dicit. tanta est vis matrimonij, &c. ergo subsistente matrimonio, licèt filius deficiat, nepos efficietur legitimus.

Quartò pro hac opinione facit tex. in. l. si Titiú. ff. de gradi. vbi dicit tex. in vers. fi. si filio meo mortuo Titiú adoptauero, videri eú defuncti fratré esse Arrianus ait. ergo ecce, quando in legitimatione & agnatione habetur ratio filij mortui, tametsi deficiat.

202 Quintò & vltimò vltra oés in proposito ego stringo quoddá fundamétum. Nam videmus, quòd in materia successionis, cuius est immediata causa & necessaria consequentia legitimatio, vt probat tex. in. d. l. fi. vers. fi. C. de natural. lib. vbi nepos naturalis quia non est legitimus non succedit auo, ergo vbi nó est, legitimatio nó est successio regulariter. Idq; probant alia iura vulgaria, & tamé videmus, ꝙ in præd. successione patrem mortuú filius repręsentat vt auo succedat. tex. in. §. cú autem filius. infrà de hæredit. quæ ab intestat. defer. cum similib. ergo ita & eodé modo, in legitimatione hac per subsequens matrimonium filius (hoc est) nepos ad hoc beneficiú cósequendum repręsentet personam patris, ad hoc vt ipsius nomine & nomine proprio efficiatur legitimus, & sic succedat auo, quia qui vult consequens, necessariò vult & comprehendit antecedens. vt in. l. quáuis. C. de fideicómiss. & in. l. illud. ff. de acquir. hæredita. & vtrobiq;. DD. & alibi sæpissimè. ergo cú in successione, quæ est consequés, vel etiá antecedens legitimationis, admittatur hæc repræsentatio, & in ipsa quoq; legitimatione admittenda erit, si regulas iuris seruare debemus. & ita hæc opinio mihi magis placet, & forsan tenenda in practica, quia eam tenent plures, & est magis fauorabilis filijs & matrimonio, ergo tenenda. vt in. ca. fin. de re iudic. cú simil. Neq; obstant fundamenta contrariæ partis, quia eis satisfaciunt Anton. Gom. & Couarru. vbi suprá. Sed durum esset discedere in praxi à cómuni & re
203 cepta sententia. ¶ Et ea retenta est notandum, quòd præd. nepos poterit legitimari principis rescripto secúdum Bart. in. d. l. Gallus. §. núc de lege Velleia. n. 5. ff. de lib. & posthu. cuius opinionem sequuntur omnes secundùm Ioan. Orosc. in. l. benignius. n. 4. ff. de legib. & testatur communiter approbatam Couar. vbi supra. n. 20. & Ant. Gom. etiam vbi supra. num. 62. in fin. ¶ Sed & alia plurima in materia legitimationis, quæ in proposito faciunt, possunt videri per. DD. vbi suprà. præcipuè per Petrú. Duenas, & Tiraq. & Ludouic. de Sardis vbi supra.

Finis huius Repetitionis.

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatensis repetitio. l. Pater filium. ff. de inoffic. testamen.

SVMMARIA.

1 *Patri praeterito à filio emancipato, competit querela inofficiosi testamenti.*
2 *Querela inofficiosi testamenti est remedium subsidiarium & non competens, nisi quando aliud deficit.*
3 *Primus intellectus huius l. & n. 5.*
4 *Verbum in legibus positum, aliquando improprietur.*
5 *Idem verbum semel positum, propriè & impropriè intelligitur.*
6 *Secundus intellectus huius l.*
7 *Tertius intellectus huius l. ex Bartolo.*
8 *Aui, qui à nepotibus ex filio non praefertur, ex [illegible] non habebat, debet exhaeredari, vel [illegible] à filio, quia praeteritio hoc casu non habetur pro exhaeredatione, & si praeteriatur, competit ex contra tabulas.*
9 *Reprobatio tertij intellectus Bart. ex Menchaca facta.*
10 *Quartus intellectus huius l. pater filium.*
11 *Remedium subsidiarium est extra ordinarium, licet cum ordinario nō concurrat, id tamen fallit quando extraordinarium plenius consulitur.*
11 *L. 1. §. si. ff. si à parent. quis fuer. man. intellectus, & n. 12.*
12 *Querela inofficiosi testamenti non competit nisi quando datur exhaeredatio vel praeteritio, quae pro exhaeredatione habetur.*
13 *Quintus intellectus huius l. Menchacae.*
14 *Reprobatio dicti quinti intellectus: & l. 1. in fi. tit. 8. part. 6. declaratur.*
15 *Defenditur intellectus communis Bart. & numeris sequentibus.*
16 *L. filio. §. contra tabulas. ff. de inoff. test. intelligitur.*
17 *Contra tabulas, quae competit filio emancipato praeterito, rumpit testamentum in totum.*
18 *L. 3. §. si emancipatus filius. ff. de bon. poss. contra tab. intellecta.*
19 *Vincens in querela inofficiosi testamenti, non eo ipso efficitur haeres, taliter quod abstinere non possit.*
20 *Patre praeterito à filio agente querela & vincente an ipsi praeferantur in causa intestati liberi exhaeredati defuncti: vel an eis praefe*ratur dictus pater, & numeris sequentibus.*
21 *Ius querelandi testamentum regulatur à iure succedendi ab intestato.*
22 *Filia dotata, praeterita vel exhaeredata in testamento, non poterit illud rumpere, stante statuto, vt filia dotata non succedat ab intestato.*
23 *Renuntians haereditati cum iuramento & sic seipsum excludens, non poterit postea si praeteriatur vel exhaeredetur rumpere testamentum.*
24 *Successorium edictum an habeat locum in querela inofficiosi testamenti? & numeris sequentibus.*
25 *Successorium edictum quando locum habeat.*
26 *Successorium edictum quòd locum habeat in querela inofficiosi testamenti, verior & magis communis est, & numeris sequentibus.*
27 *Differentia quae est, quando nepos admittitur ad querelam non praeparatam ex persona patris, & quādo iure proprio per successorium edictum ponitur.*
28 *Differentia. 2. inter dictos duos casus ponitur.*
29 *L. 3. §. si emancipatus filius. ff. de bon. poss. contra tab. intellecta.*
30 *L. si quis filium. C. de inoffic. testamento. intellectus.*
31 *L. scripto. ff. vnde lib. intellectus.*
32 *Differentia inter hos casus ponitur, quando pater instituit filium in legitima & praeterijt nepotem & quando exhaeredauit filium & praeterijt nepotem.*
33 *Nepos quare vocetur ad querelam per successorium edictum?*
34 *Secunda ratio eiusdem rei.*
35 *Exhaeredare vel praeterire liberos hodie non licet sine causae insertione.*
36 *Querela etiam hodie datur ei, qui est habitus pro exhaeredato sine causae insertione in casu peregrino hic posito.*
37 *Insertio causae in exhaeredatione vel praeteritione quòd requiratur.*
38 *Nepotem, intendentem querelā inofficiosi testamenti, in qua successit per successorium edictū, poterit remouere haeres scriptus, probando causam ingratitudinis contra eum.*

39 *Suc-*

cótra tabulas, & sic remedium etiam
rescissorium fiat trásitus & transpor-
tatio, quia in habentibus symbolum,
facilis est transitus. l. in rem. §. item
quæcunque. ff. de reiuendic.
4 Item aliquando in legibus, imò sæ-
pe verbum impropriatur, nam verbú,
manumitti, ad seruos, nó ad filios per-
tinet, & verbum emancipari, ad solos
liberos, vt hisce verbis inquit text. in
l. 1. in princip. versi. alienatio autem. ff.
quand. actio de pecul. annal. sit. & ta-
men videmus titulum illum. ff. si quis
à parent. fuer. manum. vbi manumis-
sio ad filios refertur contra regulam
d. l. 1. Item & idem constat in. l. 1. C. de
patrib. qui filios distrax. & alibi sæpis-
5 sime. ¶ Imò idem verbum semel po-
situm, vt puta manumitti, proprie &
improprie ponitur. vt est text. de hoc.
in. l. 2. ff. de officio procósul. & legat.
in illis verbis vt ecce manumitti a-
prudeos possunt tam liberi quàm ser-
ui. & sic verbú illud, manumitti, pro
vt refertur ad liberos, stat improprie,
padut vero ad seruos stat proprie,
& ita notat Accursius ibi verb. manu
mitti, dicens. Nota ergo verbú, semel
positum proprie & improprie poni. &
illi glo. vltra, locú in quo Accursius
se ibi refert, est alia similis, quę non so
let allegari in l. 1. verb. amittat. C. de
pœn. iudic. qui mal. iudic. quam opi-
nionem testatur esse communiter ap-
probatá Ioan. Oros. in d. l. 2. n. 3. dicit
præterea communem Anto. Gomez.
1. tom. Var. c. 11. nu. 5. & idem quoque
voluit glo. in authen. ingressi. verb.
adducat. in principio C. de. S S. ec-
clesi. quibus tu adde Tiraquel. omnia
in proposito congerentem de retra-
ctu. 1. parte. § 1. gl. 18. nu. 22. Si igitur
hoc in legibus verú est vt aliquando
improprie verba ponantur, imò idem
verbú partim proprie & partim impro
prie, nō erit incóueniens, si verb. que
relã, huius. l. exponamus, idest cótrata
bulas secundum glos. præcipue, cum
per hoc iura reducantur ad concor-
diam, & ita inuenio, quod eandem ex
positionem in casu huius. l. fecit glo.
etiam in. l. posthumorum. verb. viuo
in medio, ibi, non agnatione, sed per
cótra tabulas. ff. de iniust. rupt. quã ne
mo antea allegauit, & hunc intellectú
glos. testatur communiter per omnes
approbatum Bart. in. l. in suis. nume.
9. ff. de lib. & posthu. item Alciat. &
eum referens Méchac. de succes. crea.
§. 30. numero, 138. Sed tamen idem
Barto. in hac. l. pater filium. tam in le-
ctura. numero. 1. quam in repetitione,
nu 8. reprobat hunc intellectum. ité
Paulus nu. 14. & alij quos refert Men
chac. vbi supra. tum propter impro-
prietatem. quæ in dubio est euitanda,
tum vel ex eo maxime quod non ali-
ter recedendum sit à propria signifi-
catione verborum. quam si de mente
cóstituentis vel disponentis consti-
terit l. non aliter. ff. de legat. 3.
Secundus principalis intellectus
3 in hac difficultate est Alberti, relati
per gloss. in præsenti, qui hoc mo-
do soluit: quòd patri præterito de-
tur contra testamentum filij querela,
& etiam contra tabulas, filio autem
præterito à patre vel exhæredato de-
tur querela tantum. & ita procedat
text. in dict. §. tam autem. de quo
fuit oppositum cum similibus. qui in
tellectus peior multo est priore. at-
que præter Bartol. & alios vbi supra
communiter reprobari testatur Men-
chac. dict. §. 30. nu. 139. ná præter quá
quod argumentum oppositionis no-
stræ contra nostrum tex. generale sit,
vt semper querela sit remedium subsi-
diarium absurdum & maximum est,
melioris conditionis esse parétes, qui
bus iure miserationis debetur succes-
sio in bonis filiorum, quam filios ip-
sos, quibus iure naturali debetur,
quod contingeret, si plura remedia
paren

parentibus, quàm liberis pro conse-
quentia sua legitima darentur.

7 Idco tertius & potissimus intellectus in hac difficultate est Bartol. in hac.l.pater filium.in lectura.numero. 3. & in repetitione num. 8. dicentis verbum, querelam, positum in hac.l. pater filium, propriè poni, nam loquitur quando pater præceditur à nepotibus suis exhæredatis nā tunc præteritio habetur pro exhæredatione.tex. vero in.d.l.prima.§.fina. ff.si à parentib.quis fuer.manumiss.loquitur quā do testator tantum patrem habebat, & eum præterijt, tunc enim cum filius à patre emancipatus non habeat liberos, competit patri bonorum possessio contra tabulas. & hunc Barto. intellectum innuit communem esse Viglius in principio Instituta.de inofficios. testamento.nūm.4. & testatur communem pluribus alijs relatis Mēchac. vbi supra dict. §. 30. nume.141. quem intellectum Bart. vbi supra tali fundamento eleganti, longo licet, probat.

8 Nā ratio quare præteritio matris habetur pro exhæredatione, patris autem non, fundatur in suitate, quæ non reperitur in fœmina matre, ex qua suitate causatur dominium, quod filij habent in vita patris in eius bonis. eo viuo, ex.l.in suis ff.de liber.& post hu. vnde pater filiū illo dominio priuare non potest, alterum instituendo, nisi eum exhæredet expresse, & priuet illo domino, ne dentur duo domini eorundem bonorum in solidum, si pater eum non exhæredasset. at in matre necessaria non est hæc exhæredatio respectu filij cū filius respectu bonorum matris non habeat dominium in vita matris defectu suitatis, & sic non datur inconueniēs supra dictū. licet mater eum nō exhæredet. Nunc ad propositum, cum nepotes præcedunt auum, vt in casu huius. l. illi. tā- tum habent suitatem. quæ obtinet primum locum, vt in. §. sut de hæred. qua lit. & differentia. & sic habent dominium, & non auus, vnde in eis necessaria est exhæredatio & priuatio dominij, ne detur inconueniens supradictum duorum dominorum in solidum. non tamen in auo, cū dominus non sit, ac perinde in eo præteritio habetur pro exhæredatione, eadem ratione, qua in præteritione facta à linea materna, atque ita competet optimo iure querela inofficiosi testamenti, sicut præteritis à matre competere notum est, per. l. mater decedens. cum similibus. hoc titulo. ff. & hæc est vera mens verborum Bartol. hic, licet non ita distinctè ipse dicat. & tenet expresse omnia supradicta idem Barto. in dict. l. in suis nume. 7. 8. 9. & 10. dixi ego latissimè de hac ratione Barto. in mea repetitione dict. § sui num. 88. de hæred. qualita. & differentia: adeo ad ibi per me dicta me remitto super hoc articulo.

8 Ex quibus omnibus sequitur planissime, quòd si iste auus non præcederetur à nepotibus, vt puta, quia filius qui testamentū fecit, liberos non habebat, habebit auus quasi dominiū. & per consequens erit necessaria exhæredatio & ita hoc casu præteritio non habebitur pro exhæredatione, & competet contra tabulas. nullum autem testamentum non erit hoc casu, sicut quādo filius in potestate est præteritus vt in principio. Instituta. de exhæreda. lib. cū similib. quia hic filius erat emancipatus à patre, & propterea competit bonorum possessio contra tabulas. & hic est verus intellectus text. in. d. l. 1. § fin. dum probat patri præterito à filio emancipato competere contra tabulas, intelligendo secundum supradictum cōmunem intellectum Barto. quòd ibi non existebāt nepotes ex filio emācipato.

Et

Et hunc intellectum Bart. & communem, cum nemo scribentium, quos contigerit videre Menchac. reprobauerit, ipse vltra omnes falsissimum esse credit, duplici ratione. Primo per textus expressum & prima quidem facie difficilem summe in proposito, in. l. filio. §. contratabulas. ff. de inoffic. testamento. vbi pater præteritus, quem neptis exhæredata præcedebat, contratabulas bonorũ possessionem accepit. & sic contradicere videtur textus ille omnibus superioribus, quæ circa legis nostræ intellectum adduximus, dum probauimus hic ideo competere querelam, quia nepotes erant in medio, quorum personæ faciebant præteritionem patris pro exhæredatione haberi, atque proinde competere inofficiosi querelam, cuius contrarium probari videtur in. d. l. filio. § contra tabulas. Secundò mouetur Menchaca. quia per querelam rũpitur testamentum totum. l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoffic. testamento. per contra tabulas autem tantum pro legitima per. l. primam per totam. ff. si a parent. quis fuer. manum. melius tu adde. l. 3. ff. eodem. ergo sequitur quòd magis consequatur pater præteritus quando præceditur, quàm quando solus est, quod est contra rationem naturalem secundum ipsum, cùm magis peccasse filium constet, quando patrem præterijt, nullo alio stante in medio, quam si præterijsset habens filios, vt puta cum non habuerit necessum parentem tunc instituere. argumento text. in. l. si quis filio exhæredato. ff. de iniust. rupt. & hæc sunt, quę Bartoli tertium intellectum falsitatis redarguant,

10 Ideo quartus principalis intellectus est ex Viglio in princip. Institu. de inofficio. testamento. numero. 5. &. 6. existimantis semper competere patri præterito, siue nepotes eum præcedant, siue non, bonorum possessionem contra tabulas, & querelam simul, & sic remedia harum legum coniunguntur, atque esse eius singulare hoc casu affirmat, quod querela cum alio remedio concurrat

33 contra regulas iuris communis, quia bonorum possessio contra tabulas haud plenum remedium est, cum non nisi pro legitima parte rumpat testamentum. vt in. l. Pantonius. ff. si à parent. quis fuer. manumis. vnde ne quod fauore ipsius patris introductum est, &c. merito quod concurrãt hæc duo remedia. Item pro hoc intellectu allegatur textus de quo fuit oppositum contra hanc. l. pater filium. & qui controuersiam in hac materia facit in. l. 1. §. final. ff. si à parent. quis. &c. vbi dicit text. patrem autem accepta cõtra tabulas bonorum possessione, ius antiquum, quod sine manumissione habebat, posse sibi defendere Iulianus scripsit. ibi ius antiquum quod & sine manumissione habebat. nã quid aliud esse potuit, inquit Viglius, nisi querela inofficiosi testamenti quæ datur & patri & matri etiã non manumittentibus? Hic intellectus subtilis quidem est, & tanti ingenio viri dignus & posset teneri. Mihi tamen semper scrupulus adfuit ex eo, quod secundum hunc intellectum querela cum alio remedio cõcurrat aduersus regulas iuris communis, ideo eum non teneo. Et ad primum fundamentum Viglij, dum dicit bonorum possessionem contra tabulas non esse plenum remedium & ideo dari querelam, ne quod fauore &c. Ego respõdeo, nihil in præsenti specie cũ dantur contratabulas retorqueri in odiũ patris, sed non ita plene ei consulitur: sed replicari potest igitur si non ita plene consulitur, ergo detur ei querela etiam.

O Quia

11 Quia remedium subsidiarium & extraordinarium licet cum ordinario non concurrat.l.in causæ.la segunda. ff. de minor. tamen id fallit quando per extraordinarium plenius consulitur, nam tunc bene potest concurrere. ita tenet Bartol in . l. AEmilius . in princip.ff.de minor. sequitur Ias. in. l.Diuus.num.91 ff. de re iudicat.& est communis doctrina secundum Curt. in.l.testamento. C.de impube. & alijs subst. & sequitur Couarru. neminem allegans libro primo Varia. resolue. capi.3. numero. 11. versiculo. tertio. & ita in proposito aduertit idem Viglius in dicto. §. tā autē.Institut.de inoffic. testamento statim ante numerum.1.

Cui obiectioni non aliter rectè respondert potest, nisi quod supradicta communis opinio non habeat locum in querela, in qua expressè decisum est tunc demum competere quādo nullo alio iure succedi potest, vt in dict.§. tam autem, in illis verbis. si nullo alio iure ad defuncti bona venire possint. nam cum competat contra tabulas, iam est aliud ius, ergo querela locum habere non poterit, iuxta illum text.

Vel secundo modo potest responderi. quod plenius non sit hoc casu remedium querelæ, quam contra tabulas. vt infra nouiter aduertam in defensione communis opinio. Bart.in versic.vel secundo respondeo.

Ad secūdum fundamentum & difficile tex. in dict.l.1.§.fin. qui maxime obest secundum intellectum subtilem Viglij, respondeo. verba illa, ius antiquum quod & sine manumissione habebat.&c. non posse referri ad querelam inofficiosi testamenti. prout Viglius vult, nam si de illa intelligeremus, oportet præsupponere, exhæredationem patris à filio in potestate factam quando non habet alios, qui eū præcedāt nā alias si esset pater præteritus à filio in potestate. testamentū esset ipso iure nullū, sicut præteritione filij. l. 1. ff. de iniusto rupt. & in principio instituta de exhæreda.lib.sed in casu dict.l. primæ. §. final. exhæredatio non datur. neque præteritio, quæ interuenit, habetur loco exhæredationis, cum à nemine pater præcedebatur, igitur verba illa ad querelam minime referri poterunt. Repeto clarius.

12 Querela de iure non competit, nisi quando datur exhæredatio. vel. præteritio. quæ pro exhæredatione habetur vt in toto titulo.C.&.ff.de inoffi. testamento . & specialiter doctores in l.inofficiosum . quæ est.l.3.ff.de inoffic.testamento coniuncto. §.mater de exhæredat.lib.sed in dicta.l.1. §. sed hic casus non datur quia non constat an præcedatur pater, quo casu præteritio habetur pro exhæredatione. vt in hac l pater filiū, igitur verba illa non possunt intelligi de querela.

Restat igitur, vt verba illa referātur ad bonorum possessionē quæ deferebatur patri iure antiquo intestato auo emācipante nepotē,& non contracta fiducia, vt ibi glo. interpretatur. vel secundum Bart . ibi ad ius quod habebat ab intestato succedendi ante manumissionem, cum esset testamentum nullum quod etiam sibi defendit accepta contra tabulas bonorum possessionem, quia potest ad illud redire.

13 Et Quamobrem, Modernus Menchaca qui huius Viglij intellectus non meminit, aliam nouissimum in proposito assignat vbi supra nume. 142. vbi, præhabitis quinque sibi necessarijs, inquit, quod patri à filio præterito datur querela inofficiosi testamenti,&, hoc limitat duobus modis. Primò quandò emancipatio facta fuit expressè, ita vt ius agnationis extinguetur. Item &,2. limitat inspecto iure veteri.

veteri, etiam si simpliciter facta fuisset emancipatio. & hanc opinionem verissimam esse in terminis iuris communis affirmat, & indubitanter iure regio approbatam in. l.1.in fine tit 8 partit.6.vbi nihil refert, an pater à filio emãcipato exhæredatus sit, an verò præteritus.

14 Sed hic intellectus ideo apud me malè audit, quia difficultatẽ non enervat, nec satisfacit iuribus hinc inde adductis. Præterea circa intellectum l.partitæ maximè lapsus est, nam lex illa agit in patre, qui habet filium in potestate, vt constat ex principio legis. item & tunc sit differentia inter exhæredationem & præteritionem, nam primo casu querelam in secundo ius dicendi nullum competere clarissime probat, postea in fine dicit, idẽ esse in parentibus à filijs itaque exhæredatis vel præteritis, ergo debemus reddere singula singulis sicut in principio illius.l. fuit dictũ in descendentibus, quando quidem ad illud se refert.l. in fine. & hæc est verissima non tantùm, verum etiam aperta illius l. mens. & sic non est verum dicere in dict.l.regia probari nihil referre, vtrũ exhæredatus vel præteritus parẽs sit. & ita hodie ex dict.l.1.versi. final. manifeste colligitur, quod hodie patri præterito à filio competit idem remedium, quod competit filio præterito à patre, scilicet ius dicendi nullum vt in dict.l.1.dicitur.

Vnde in articulo iuris difficillimo, ego, qui omnium intellectus improbarim, nolo iudicium meum interponere vt pote iustius atque non minus meritò, meus intellectus reprehendi queat.

15 Verùm cùm ipse & magistri communis Bartoli semper amicus fuerim, & veritatem præ omnibus in hoc articulo (sicut in reliquis) ostendat & doceat, ideo verisimum puto eius intellectũ & communiorẽ, eumque defendam, scilicet, vt distinguamus, nepos sit in medio necne, vt primo quidẽ casu detur patri præterito querela inofficiosi testamenti. & ita probat text. in hac dict.l.pater filium. secundo autem bonorum possessio contra tabulas, & ita procedant omnia in cõtrarium allegata, quæ sinè distinctio optimis & his verisimis iuris rationibus comprobatur atque ni fallor veritas est, vt vel homini probatæ mentis constare possit ex supra adiunctis super hoc eodem intellectu & late ratiocinatus, neque est alius, qui expresse eum carpat præter Mencha. erit tamen necessarium eius impugnationibus respondere.

Et primo non obstat text. in.l. filio §.contra tabulas ff.de inoffi.testa. vbi probatur parenti præterito competere contra tabulas, etiam si nepos sit in medio. Quia respõdeo, quòd ibi pater intentauit & proposuit bonorum possessionem contra tabulas indebite, duplici causa. Prima, quia non cõpetebat ei hoc casu bonorum possessio contra tabulas, sed querela, quandoquidem extabat in medio filia defuncti, cuius causa præcedebat eum, per hanc l.pater filium Secundò, quia in petitione bonorum possess. contra tabul. vllam mentionem de filia defuncti nõ fecit, sed ita petijt, ac si filia in medio non esset, quam bonorum possessionem nec etiam querelam proponere poterat, donec filia esset, exclusa, & adhuc pẽdebat eius intẽtio, sicut in hac. l. & ita probat hæc duo tex. in dict.§.cõtra tabulas.in illis verbis. possessio quã pater accepit in irritum recedit. atq; ita expresse difficultatem hanc dissoluit Barto. in dict. §. cõtra tabulas & Paulus de Castro ibi n.3. & idem Paulus in hac.l.pater filiũ n 16. & idem Paulus in. l. si non mortis. §. fin. nu, 2. ff. de inoffic. testament.

quos vidisse oportuit regium Senatorem, aut si vidit. huius solutionis meminisse suæ difficultatis exclusiuæ, vt ei satisfaceret, si adhuc vellet tenere contra Barto. intellectū & magis cōmunem. Ad secundum fundamētum Menchac.respond.quatenus tenet dari inconueniens secundùm intellectū Bartol.magis cōsequuturum patrem, qui præcedentibus nepotibus præteritus est, quàm si solus esset. quod hoc non sit curandum in specie nostra, cù ex diuersis remedijs illud proueniat, & propter naturam & effectus remediorum. Imò per contrarium magis peccare videtur, qui patré præterijt, eo casu, quo non sortitur effectum exhæredatio, quæ per præteritioné hoc casu inducitur, quàm qui tantùm præterierit eo casu, quo non inducitur exhæredatio, cū primo casu dicatur iniuria fieri, vt in.l. Papinianus.in principio ff.de inoffic.testamen. ibi ipsius enim iniuria est. ff.de inoffic. testam. vbi probatur, patré inuito filio ideo non posse agere inofficiosi querela, quia ipsius tantùm filij exhæredati iniuria est. in secundo verò casu vllam fieri nusquam relatum est, atque ideo meritò quòd primo casu magis habet pater, quam secundo.

Vel secundò respondeo, quòd licèt verum & regulare sit, querelam in totum rumpere testamentum, nisi in certis quibusdam casibus, vt puta quando frater vel soror exhæredati vel præteriti est institutus, exhæredati inquam à linea paterna, præteriti à linea materna, quæ præteritio habetur pro exhæredatione, vt supra nō semel à me dictum est, item & alijs similibus, quos refert gloss.in.l. Pantonius ff.si a parent.quis fuer.manum. & ita procedit tex in.d.l. Papinianus §.sed neque impuberis. & in.l.mater decedens & in.l. si non mortis. §. fin. & in.l.circa.& in.l.nam & si parentibus §.final.ff.de inoffic.testam. vbi querela pro parte & non in solidú rumpit testamentum: tamen iura illa & omnia similia dicentia rumpere testamentū insolidum, procedunt & loquuntur in filio querelante. at nos agimus in parente, in quo videtur nouè & subtiliter dicendum, quòd rumpat tantum pro legitima portione, etiam si institutus sit extraneus.

17 Quod probo, nam ita etiam contra tabulas, quæ competit filio emancipato præterito rumpit testamentum in totum, vt tenet gl. per text. quem allegat in dicto. §. sed neq; impuberis. verb. obtentum. gloss. etiam in. l. penulti. ff. de iniust rup. &. melius glos. in.l. si is qui. in principio. versicu. nihil interest ff.de inofficio. testament. vbi in hoc æquiparat querelam & contra tabulas. & ibi etiam expresse Paulus in final. verb. & tamen videmus, quòd contra tabulas, quæ patri datur, rumpit testamentum pro parte, vt in.d.l. Pantonius igitur secundùm hanc nouam considerationem nō magis vno casu per querelam consequetur, quàm alio, per contra tabulas, & sic cessat inconueniens Mencha. contra Barto nisi magis fidas primæ solutioni suprà positæ, vt quia hæc secunda tanquam noua suspecta præsumatur, si tamen hæc secunda placet, magis satisfacit.

18 Ex omnibus supradictis (vt tex. declaremus subtilem in materia) infertur ad intellectum tex. in.l.3 §. si emácipatus filius. ff. de bonorum possess. contra tabulas. vbi probatur, quòd si filius tam ignominiosam vxorem duxerit, vt tam ipsi quàm patri sit dedecori, mulierem talem habere, nepos ex ea natus admittitur ad bonorum possessionem aui, cùm possit auus, inquit textus, suo iure vti, eumque exhæredare, nec enim minus in hoc nepote, is, qui de inofficioso cogniturus est, merita

merita nepotis quam partis, eius delicta perpendet. Nam ibi videmus filium exhæredatum, & nepotem præteritum secundum gloss. ibi in verb. exhæredare. cuius intellectum communé dicit Ias. in. l. in suis. n. 55. ff. de lib. & posth. sicut in nostro casu in patre & nepote dictum fuit, & tamen dubitatur, quo remedio agere debeat nepos ibi. vnde glos. ibi verb. merita, inquit ei competere contra tabulas, sicut in nostro casu patri præterito secundùm suum intellectum hic. Sed secundùm intellectum Bart. & cõmunem infertur non cõpetere nisi querelam per omnia supradicta in patre, & ita innuit text. ille in versi. supra relato. ibi, qui de inofficioso cognitus est. atque in specie ita text. illum contra gloss. hic intelligit Barto. in repe. huius. l. Pater filium. in. nu. 9. ad finem.

Vigliús tamē in. l princip. Inst. de inoffi. testam. n. aliter text. illum interpretatus est, nã inquit casum diuersum ibi poni ab eo, quem glo & communiter. DD ibi ponunt quia imò ille tex in nepote exheredato loquitur & filio præterito; idq; constat ex tex. nã dicit nepoté admitti ad aui bonorũ possessioné, & postea subdit, cùm possit Auus suo iure vti eumq; exhæredare: ergo manifestè loquitur in nepote, & proinde nepotem exhæredatum per querelam admittẽdum fore, filium autem præteritum, quia emancipatus erat, per contra tabulas.

Ego verò tam casum glos. & cõmunem, quàm intellectum Barto. contra glos. ad illum text. sequor, imò quòd loquatur in filio exhæredato, & in nepote præterito, atque perinde verba illa, cùm possit auus suo iure vti, eumque exhæredare, ad filium esse referẽda. quasi dicat. ideo nepos admittitur ad bonorum possessionem aui, quia ipse potest suo iure vti, & filium exhæredare, quia inuito patre ignominiosam vxorem duxit, & hoc est ius aui. item sequor intellectum Barto. contra gloss. quòd nepoti præterito competat querela inofficiosi testamẽti ex rationibus supradictis in patre præterito. Sed ego vltra omnes, eodem casu retento, pondero text. ibi contra Bartol. intellectum. & pro intellectu glos. dum prius dicit ille text. nepotem posse admitti ad bonorum possessionem aui igitur non agit querela, & sic videtur, quòd intellectus glos. ibi, scilicet quod competat bonorum possessio contra tabulas, sit verus. Neque tamen obstabit versiculus ille, qui de inofficioso cognitus est. in quo se fundat Barto. Nam respondeo referendum esse ad querelam filij exhæredati, non nepotis. ac si diceret text. in querela huius non tantum iudex perpendere debet eius delicta, sed etiam merita nepotis. Sed sustinendo Bartoli intellectum, qui longè cæteris verior est, respondeo quò illud verbum illud, de inofficioso, ad vtranque querelam referri potest. Præterea illud, quod dicitur ibi, de bonorum possessione, non est intelligendum de contra tabulas, sed vnde liberi, quam ab intestato filius vel agnatus agnoscere debent. vt in toto titulo, C. & ff. vnd. lib. vnde tex. ille hoc vult, quòd nepos ad bonorũ possessioné admittitur, rupto prius testaméto per querelam. vel intelligas ad bonorum possessionem, id est ad possessionem bonorum aui, nam illa bona habebit & possidebit intentata querela.

19 Ex quo quidem intellectu resultat, quòd non eo ipso, quo quis vincit in querela, efficitur hæres, taliter, quòd abstinere non possit, quod est verum secundùm glos. in. l. quemadmodum, verb. hæreditatis. ff. de inoffic. testa. scilicet distinguendo, an animo tantùm faciendi sibi viam intentauerit que-

querelam, an verò vt statim fieret hæres. quam glossæ opinionem sequitur ibi Bart. & testatur communem Fulgo. ibi, qui latè impugnat. præsertim cùm idem Bart. in. l. gerit. nu. 19. ff. de acquir. hæred. teneat indistinctè, per propositionem querelæ, non induci aditionem hæreditatis. Et sic expeditus remanet articul' hic difficillimus circa intellectum huius. l. pater filiũ. relictis alijs duobus intellectibus Pauli, & Fabri, quos referre nó curo, quia non bene quadrant.

20 Vltima difficultas, quæ remanet in materia est, quia cum pater agat querela, & per eam reducatur res ad causam intestati, iam filij reperientur proximiores, atq; per consequens excludent auum præteritum, & qui testamentum rupit, vt in auth. in successione. cum similibus. C. de suis & legitim. hæred. & sic nihil commodi adfert querela parentibus, magisque verbis quam rebus lex imponetur.

Secundò pro hac opinione, quòd filij præferantur, est text. in. l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoffi. testa. vbi rumpente illo, qui ius non habet, quia ab alijs præferebatur, victoria prodest proximioribus ab intestato, excluso rumpente. & ita hanc opinionem, in casu huius. l. quòd filij præferantur, tenebat Albertus relatus per glos. in hac. l. pater filium. & in. l. si nó mortis. §. fi. ff. de inoffi. testam. vbi cũ eo videtur transire.

Sed contrarium est tenẽdum cum Vulgaro, imò quòd, cùm isti liberi sint iã exclusi, postea ab intestato non admittãtur, sed pater præferatur, pro qua opinione induco tex. in hac. l. pater filium. ibi. pater ad querelam vocatur, & suam intentionem implebit, qualiter ergo hoc continget, nisi in successione obtinuerit?

21 Item & secundò hoc probatur, nã ius querelandi testamentum regulatur à iure succedendi ab intestato, vt probat text. in. d. l. posthumus. §. si quis ex his. text. in. §. eadem. Institut. de hęred. quę ab intest. def. quem tex. meliorem iuris ad hoc dixit Anton. Gomez. in. l. 22. Taur. nu. 9. vbi alios textus allegat, sed patri hoc casu conceditur querela inofficiosi testamenti, vt in hac. l. igitur necessariò datur ei successio ab intestato.

22 Ex quibus infert eleganter Bart. in l. fi. n. 5. ff. ad Tertyll. quod stante statuto, vt filia dotata non succedat ab intestato, si ipsa præterita sit in testamento vel exhæredata, non poterit illud rumpere, quia ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato, quod propter statutum non habet igitur. &c. & ita opinionem Bart. in hoc per regulam text. ibi sequuntur Bald. Angel. & Fulgo. in. d. § si quis ex his. & tenet Paulus de Cast. bene declarãs in. l. 1. n. 2. ff. eod. tenet idem Bart. in. l. 1. §. sciendũ. in fine. ff. de suis & legiti. hæred. & est communiter approbata doctrina illa Barto. vt dixi ego alios allegans in repetitione mea suitatum. ideo hic non repeto.

23 Hinc etiam est, quòd si quis renũciet hæreditati cum iuramento, & sic seipsum excludat, non poterit postea si prætereatur. vel exhæredetur rumpere testamentum. ita tenet idẽ Bart. in. l. 1. §. qui habebat. nu. 6. ff. de bon. possess. cótra tab. cuius opinionem testatur esse communiter approbatam Anton. Gomez. 1. tom. c. 11. n. 9. Sic igitur in proposito dicendum est per cótrarium, quòd cũ competat patri querela, ab intestato admittatur.

Tertio & principaliter pro hac opinione est tex. in. l. nã & si parẽtibus. in princip. ff. eod. vbi non tantũ querelam, sed etiam hæreditatem parẽnti bus debitam esse innuitur.

Quartò allego tex. in. l. si non mortis. §. fi. ff. eod. vbi probatur, quòd si is qui

qui de inofficioso agere non potest, ad querelam admissus pro parte rumpero testamentum tenet, & ipse vnum hæredem, contra quem velit agere, [illegible] cum effectu dicitur querelam instituisse, cum præcedentes eum personæ sint exclusæ, & testamentum pro parte valeat. Ergo ecce quomodo ibi, qui de facto testamentum rumpit, præfertur in successione ab intestato, proximioribus exclusis repudiatione, vel sententia, sicut in casu nostro fuerant exclusi. Neque admittendum erit, si aliquis dicat cum glos. ibi, ideo ibi illud, quia testamentum pro parte valuit, alias secus, pro quo facit text, ille ibi. quia testamentum pro parte valet. Nam cum ratio diuersitatis cõgruа reddi nõ possit, idem iudicandum est de parte respectu totius, quod de toto respectu partis, vt sunt iura vulgaria. vnde verba illa non denotant vllum iuris mysterium secũdum Paulum de Castr. ibi n. 3. & ita hanc secundam opinionem contra primã, quòd in casu huius text. testamento rupto per querelam præferatur ab intestato pater præteritus illud rumpens, alijs proximioribus, scilicet, filijs exclusis, tenet & dicit veriorem, bene probans Bart. in hac l. [illegible] & S. Paulus. n. 9. dicens quòd contraria opinio non tenetur, quia est cõtra text. in hac l. & iterum. num. 14. & tenet idem Paulus in dict. l. si non mortis. §. si quum. 3. Neq; obstant argumenta contrariæ partis, quia procedunt, quando proximiores non sunt alias exclusi: nam tunc præferuntur proximiores, secus si iã sint exclusi per repudiationẽ, vel sententiam, vt in nostro casu.

24 Secundus articulus principalis, qui intellectum huius l. difficilimè concernit &, [illegible] at examinandus est, an pater & nepos in casu huius l. admittantur suo iure ad querelam in officiosi testamenti? Et sic an in querela, inofficiosi testamenti sit locus successorio edicto.

25 Quod quidem locum habet, quotiescunque filius vel alius, qui primũ locum in patria potestate obtinet, est exhæredatus, & à querela exclusus, repudiatione tacita vel expressa; vel aliò modo, vt puta quia victus est nã nepos vel sequens in gradu, admittitur per successorium edictum ad illã querelam iure proprio, vt constat ex [illegible] & per totum. C. de success. edict. & ff. eodem, qui articulus est subtilis, disputabilis ad vtraque partem, repetibilis: & est pa[illegible] de apicibus iuris, & punctus d[illegible]mus, vt constat ex tractatis per. DD. infra allegandos. & in [illegible] ex [illegible] n. l. in suis nume. 45. ff. de lib. & posthum. qui inter ceteros articulum hunc examinantes, latius & bene post Alex. discutis. Ipse tamen [illegible] vide[illegible] tot scribentes, ita quod [illegible]te procedentes, quot in re hac difficile est enumerare, non omnia, quæ scripta sunt, referam, sed potiora difficilioraq; e, neque ea attingerem; nisi difficultates subterfugere atque euadere viderer, qui huius l. commẽtaria susceperim. Inuocato igitur diuino auxilio. Primò dico, videri, vt in querela non sit locus successorio edicto, & sic quòd in casu huius l. nõ admittatur pater ad eam filijs testatoris exclusis per sententiam primò omissis alijs per tex. qui videtur expressus & summè difficilis in materia in l. si quis filium. C. de inoffic. testam. vbi casus ita potest figurari. Quidam cũm condere testamentum, filium suum, ex quo nepotem habebat, exhæredauit, & extraneum hæredem instituit: filius exhæredatus, deliberante hærede, extra hæreditatem, nullaq; petitione facta super querela, decessit. & sic in querela [illegible] quòd omne adiutorium nepoti de reliquit, ita quòd nepos nullum [illegible] habeat, & quod ita nonnulli

iurisconsulti inhumanè reliquerunt, ipse tamen Iustinianus, neue in illa.l. prouidet nepoti, dãdo ei omnia iura, quæ pater habebat ad inofficiosi que relã præparandam, etiam si ipsa non præparata pater eius decesserit, modo & forma traditis in illa. l. ergo ecce text. manifeste probantem; quòd nepos non admittatur ad querelam per successorium edictum, quãdoquidem ipse erat omni remedio destitutus, si à Iustiniano nó daretur ei querela trãsmissa etiam non præparata. Item dicit text ibi, quòd nonnulli iurisconsulti inhumanè articulum hũc indecisum reliquerunt, sed nulla esset inhumanitas, si nepos posset venire per successorium edictum.

Secundò principaliter pro hac eadem parte, quòd in querela non sit locus successorio edicto, est tex. fortis in.l. scripto. ff. vnd. lib. in vers. cæterum. vbi probatur, quòd filius exhæredatus moriens obstat nepoti in causa testati, quia extraneus hæres institutus potest adire, ergo si pót adire & filius exhæredatus obstat nepoti prætérito, nepos vllo iure non admittitur suo iure, nam aditio in casu illius tex. ad excludendum nepotem intelligenda est cum effectu, ita quòd rescindi non possit. argumento text. in. l.3. §. hæc verba. ff. de negot. gest. nam alias lex verbis & non rebus imponeretur, & esset frustratoria & inanis eius dispositio, contrahentesque per legem deciperentur, quæ omnia contra.ll. sunt. Tertiò facit, quia pater tantùm tenetur pro forma & validitate testamenti filium instituere vel exhæredare, non autem cæteros vlteriores. tex. in.l. inter cætera. ff. de libe. & posthu. in princip. Instituta. de exhæred. lib. §. ita demum Instituta. de hæredi. quę ab intesta. def. neque vlteriores præteriti rumpunt, etiam si filius exhæredatus decesserit ante aditam hæreditatem ab Instituto. l. si quis posthumos. §. 1. ff. de liber. & posthu. l. si quis filio exhæredato. in princip. ff. de iniust. rup. cùm ergo pater satisfecerit huic formæ, riteque & rectè filium exhæredauerit, & filius iuste sit exclusus à querela, sententia vel repudiatione, meritò quòd iudicium patris sit securum, & non cótrouertatur ab alio, aliàs sequeretur inconueniens supradictum in secundo fundamento. Et hæc sunt, quæ præcipue vrgẽt pro hac prima opinione, omissis alijs leuioribus, quæ videre poterit lector per cæteros scribentes. Et in expresso, quòd nepos non admittatur ad querelam iure proprio, postquam pater eius legitimè est exclusus, tenet glos. in. d. l. scripto. ff. vnd. lib. in verb. adiri potuerit. tenet etiã gl. in. d. l. si quis posthumos. §. si filiũ. verb. fuerit. ff. de lib. & posthu. & glo in. l. posthumorũ ff. de iniust. rupt. & tenent subtiles vltramontani Petrus Iacob. de Areti. Guilierm. de Cug Iacob. But. & Salic. in d. l. si quis filium & Aret. in. l. 1 C. de success. edict. & ex recentioribus, hanc opinionem latè probans tenet Anton. Gom. 1. Tom. c. 11. n. 21.

26 Sed, his omnibus non obstantibus, contraria sententia & verior & magis communis est, imò quòd in querela sit locus successorio edicto, & ꝙ pater & nepos præteritus in casu huius. l. & regulariter, admittantur ad querelandum iure proprio, non tantũ ex persona patris, prout hodie potest per. d. l. si quis filium.

27 Et antequam vlterius procedam, aduertendum est, quod est maxima differentia, an nepos præteritus admittatur ad querelam non præparatam ex persona patris, vt hodie admittitur ex. d. l. si quis filium, an ex persona propria per successorium edictum secundùm veriorem & magis communem sententiam doctorũ quia in

primo

primo casu tantum admittitur, quoties pater eius nepotis non est exclusus tẽpore vel repudiatione, vel etiã sit victus, nam alias quando pater est exclusus, & nullum ius habet, nepos ex patris persona non admittitur, cũ patris ius sit extinctum. ita probat. d. l. si quis filium. ad fin. & l. 4. tit. 8. part. 6. at vero si admittatur per successorium edictum, etiamsi pater fuerit exclusus legitime, ad querelam admittetur nepos, quia non iure patris, sed nepotis venit, vt ex iuribus infra allegãdis patet. & sic hodie multũ interest, etiam attenta decisione Iustiniani in. d. l. si quis filium. quod in querela sit locus successorio edicto.

28 Tum etiam alia est differentia, quia quãdo nepos venit ex persona patris, merita ipsius patris sunt prospiciẽda in querela inofficiosi testamẽti, vt in. d. l. si quis filium. at vero, quando ex persona propria, propria etiam merita attendenda sunt. vt in. §l. 3. §. emancipatus filius. in fine. ff. de bon poss. cont. tab. cum similib. His sic breuiter præhabitis, Primò hæc opinio, ꝙ in querela sit loc⁹ successorio edicto, probatur. probatur optime in. l. si is qui. ff. de inoff. testam. qui tex. est expressus, & non potest cauilari, cuius verba sunt. Si is, qui ad accusationem admittitur, nolit aut nõ possit accusare, an sequens admittatur, videndum est: & placuit posse, vt fiat successionis locus: Textus adeo clarus est, vt non egeat inductione, nam ad hoc principaliter venit text. ille, & dicere textum illum debere intelligi, vt sequens admittatur ex persona primi exclusi, violat literam tex. præterquam quòd diuinat, sicut etiã diuinat dicere, quod ibi fuit exhæredatus nepos secundum consilium Galli Aquilij, qui sicut introduxit institutionem nepotis ne subuerteretur testamentum aui, ita & exhæredationem ipsius consuluisse præsumendum est. eadem ratione dicit Anton. Gomez vbi supra in fine illius numeri, ludens esse subtilem intellectum.

29 Secundo principaliter pro hac opinione est tex. optimus. l. 3. §. emancipatus filius. ff. de bon. poss. cont. tab. in fine de quo tex. supra late egimus. vbi probatur, quod nepos ex filio emancipato & exhæredato, patre excluso admittitur ad querelam. & inquit tex. quod tũc iudex, qui de inofficioso cogniturus est, non tã delicta patris, quam nepotis merita perpendet. ergo patet, quod ibi nepos iure proprio admittitur, nõ vero ex persona patris, cum nepotis demerita inspiciantur magis quam patris, quod secus esset, si ex persona patris admitteretur, vt in sępe allegata. l. si quis filiũ. ¶ Vnus scrupulus mihi superest de tex. illo, quod omnes DD. supracitati allegantes in proposito tex. illum, præsupponũt & intelligunt tex. illum. vt probet quod iudex tantũ cognoscat de meritis filij, non vero de delictis patris, & sic intelligẽdo, bene probat opinionem supradictam. tamen re vera saltim, quod in meo libro vidi, tex. ille potius, dicit. quod debet iudex inspicere, nõ minus merita nepotis quã delicta patris eius. & sic videtur quod in illo tex. admittatur ex vtriusque persona. Sed potest submoueri hæc obiectio, si consideremus, quod etiam si hoc probet illa lex, adhuc probat, quod ex propria sui persona nepos admittatur, quandoquidem sua merita perpendi etiam debent. verum vltra hãc, alias tres obiectiones, ne probet hanc sententiam, ponit tex. illi Alex. in. d. l. si quis posthumos. §. 1. Prima. quod tex. ille loquatur in bonorum possessione contra tabulas, & non in querela, vt dicit text. ibi dicemus & ex ea natum ad bonorum possessionem. &c. & tenet glo. ibi verb. meri-

quos vidisse oportuit regium Senatorem, aut si vidit, huius solutionis meminisse suæ difficultatis exclusiuæ, vt ei satisfaceret, si adhuc vellet tenere contra Barto. intellectu & magis cõmunem. Ad secundum fundamétum Menchac.respond.quatenus tenet dari inconueniens secundùm intellectũ Bartol.magis cõsequuturum patrem, qui præcedentibus nepotibus præteritus est, quàm si solus esset. quod hoc non sit curandum in specie nostra, cũ ex diuersis remedijs illud proueniat, & propter naturam & effectus remediorum. Imò per contrarium magis peccare videtur, qui patré præterijt, eo casu, quo non sortitur effectum ex hæredatio, quæ per præteritioné hoc casu inducitur, quàm qui tantùm præterierit eo casu, quo non inducitur exhæredatio, cũ primo casu dicatur iniuria fieri, vt in.l. Papinian⁊s.in principio ff.de inoffic.testamen. ibi ipsius enim iniuria est. ff.de inoffic. testam. vbi probatur, patré inuito filio ideo non posse agere inofficiosi querela, quia ipsius tantùm filij exhæredati iniuria est. in secundo verò casu vllam fieri nusquam relatum est, atque ideo meritò quòd primo casu magis habet pater, quam secundo.

Vel secundò respondeo, quòd licèt verum & regulare sit, querelam in totum rumpere testamentum, nisi in certis quibusdam casibus, vt puta quando frater vel soror exhæredati vel præteriti est institutus, exhæredati inquam à linea paterna, præteriti à linea materna, quæ præteritio habetur pro exhæredatione, vt supra nõ semel à me dictum est, item & alijs similibus, quos refert gloss.in.l. Pantonius ff.si a parent.quis fuer.manum. & ita procedit tex in.d.l. Papinianus §.sed neque impuberis.& in.l.mater decedens & in.l. si non mortis. §.fin. & in.l.circa.& in.l.nam & si parentibus §.final.ff.de inoffic.testam. vbi querela pro parte & non in solidũ rumpit testamentum: tamen iura illa & omnia similia dicentia rumpere testamentũ insolidum, procedunt & loquuntur in filio querelante. at nos agimus in parente, in quo videtur nouè & subtiliter dicendum, quòd rumpat tantum pro legitima portione, etiam si institutus sit extraneus.

17 Quod probo, nam ita etiam contra tabulas, quæ competit filio emancipato præterito rumpit testamentum in totum, vt tenet glos.per text.quem allegat in dicto. § sed neq; impuberis. verb.obtentum. gloss.etiam in. l. penulti.ff. de iniust rup.&c. melius glos. in.l.si is qui.in principio, versicu. nihil interest ff.de inofficio. testament. vbi in hoc æquiparat querelam & contra tabulas. & ibi etiam expresse Paulus in final. verb. & tamen videmus, quòd contra tabulas, quæ patri datur, rumpit testamentum pro parte, vt in.d.l.Pantonius igitur secundùm hanc nouam considerationem nõ magis vno casu per querelam consequetur, quàm alio, per contra tabulas, & sic cessat inconueniens Mencha.contra Barto nisi magis fidas primæ solutioni suprà positæ, vt quia hæc secunda tanquam noua suspecta præsumatur, si tamen hæc secunda placet, magis satisfacit.

18 Ex omnibus supradictis (vt tex.declaremus subtilem in materia) infertur ad intellectum tex.in.l.3 §. si emancipatus filius. ff. de bonorum possess. contra tabulas. vbi probatur, quòd si filius tam ignominiosam vxorem duxerit, vt tam ipsi quàm patri sit dedecori, mulierem talem habere, nepos ex ea natus admittitur ad bonorum possessionem aui, cùm possit auus, inquit textus, suo iure vti, eumque exhæredare, nec enim minus in hoc nepote, is, qui de inofficioso cogniturus est, merita

merita nepotis quam partis, eius delicta perpendet. Nam ibi videmus filium exhęredatum, & nepotem praeteritum secundum gloss. ibi in verb. exhaeredare. cuius intellectum communé dicit. Ias in. l. in suis. n. 55. ff. de lib. & posth. sicut in nostro casu in patre & nepote dictum fuit, & tamen dubitatur, quo remedio agere debeat nepos ibi. vnde glos. ibi verb. merita, inquit ei competere contra tabulas, sicut in nostro casu patri praeterito secundùm suum intellectum hic. Sed secundùm intellectum Bart. & cómunem infertur non cópetere nisi querelam per omnia supradicta in patre, & ita innuit text. ille in versi. supra relato. ibi, qui de inofficioso cognitu-rus est. atque in specie ita text. illum contra gloss. hic intelligit Barto. in repe. huius. l. Pater filium. in nu. 9. ad finem.

Vigliús tamé in. l. princip. Inst. de inoffi. testam. n. aliter text. illum interpretatus est, ná inquit casum diuersum ibi poni ab eo, quem glo & communiter DD ibi ponunt quia imò ille tex. in nepote exhęredato loquitur & filio praeterito: idq; constat ex tex. ná dicit nepoté admitti ad aui bonorú possessioné, & postea subdit, cùm possit Auus suo iure vti eumq; exhaeredare: ergo manifeste loquitur in nepote, & proinde nepotem exhaeredatum per querelam admittédum fore, filium autem praeteritum, quia emancipatus erat, per contrà tabulas.

Ego verò tam casum glos. & cómunem, quàm intellectum Barto contra glos. ad illum text. sequor, imò quòd loquatur in filio exhaeredato, & in nepote praeterito, atque perinde verba illa, cùm possit auus suo iure vti, eumque exhaeredare, ad filium esse referéda. quasi dicat. ideo nepos admittitur ad bonorum possessionem aui, quia ipse potest suo iure vti, & filium exhaeredare, quia inuito patre ignominiosam vxorem duxit, & hoc est ius aui. item sequor intellectum Barto. contra gloss. quod nepoti praeterito competat querela inofficiosi testamé ti ex rationibus supradictis in patre praeterito. Sed ego vltra omnes, eodem casu retento, pondero text. ibi contra Bartol. intellectum. & pro intellectu glos. dum prius dicit ille text. nepotem posse admitti ad bonorum possessionem aui igitur non agit querela, & sic videtur, quòd intellectus glos. ibi, scilicet quòd competat bonorum possessio contra tabulas, sit verus. Neque tunc obstabit versiculus ille, qui de inofficioso cogniturus est. in quo se fundat Barto. Nam respondeo referendum esse ad querelam filij exhaeredati, non nepotis. ac si diceret text. in querela filij non tantum iudex perpendere debet eius delicta, sed etiam merita nepotis. Sed sustinendo Bartoli intellectum, qui longè caeteris verior est, respondeo quòd verbum illud, de inofficioso, ad vtramque querelam referri potest. Praeterea illud, quod dicitur ibi, de bonorum possessione, non est intelligendum de contra tabulas, sed vnde liberi, quam ab intestato filius vel agnatus agnoscere debent. vt in toto titulo, C. &. ff. vnd. lib. vnde tex. ille hoc vult, quòd nepos ad bonorú possessioné admittitur, rupto prius testaméto per querelam. vel intelligas ad bonorum possessionem, id est ad possessionem bonorum aui, nam illa bona habebit & possidebit intentata querela.

19 Ex quo quidem intellectu resultat, quòd non eo ipso, quo quis vincit in querela, efficitur haeres, taliter, quòd abstinere non possit, quod est verum secundùm glos. in. l. quemadmodum verb. haereditatis. ff. de inoffic. testa. scilicet distinguendo, an animo tantùm faciendi sibi viam intentauerit

querelam, an verò vt statim fieret hæres. quam glossæ opinionem sequitur ibi Bart. & testatur communem Fulgo. ibi, qui latè impugnat. præsertim cùm idem Bart. in. l. gerit. nu. 19. ff. de acquir. hæred. teneat indistinctè, per propositionem querelæ, non induci aditionem hæreditatis. Et sic expeditus remanet articul' hic difficillimus circa intellectum huius. l. pater filiũ. relictis alijs duobus intellectibus Pauli, & Fabri, quos referre nõ curo, quia non bene quadrant.

20 Vltima difficultas, quæ remanet in materia est, quia cum pater agat querela, & per eam reducatur res ad causam intestati, iam filij reperientur proximiores, atq; per consequens excludent auum præteritum, & qui testamentum rupit, vt in auth. in successione. cum similibus. C. de suis & legitim. hæred. & sic nihil commodi adfert querela parentibus, magisque verbis quàm rebus lex imponetur.

Secundò pro hac opinione, quòd filij præferantur, est text. in. l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoffi. testa. vbi rumpente illo, qui ius non habet, quia ab alijs præferebatur, victoria prodest proximioribus ab intestato, excluso rumpente. & ita hanc opinionem, in casu huius. l. quod filij præferantur, tenebat Albertus relatus per glos. in hac. l. pater filium. & in. l. si nõ mortis. §. fi. ff. de inoffi. testam. vbi cũ eo videtur transire.

Sed contrarium est tenẽdum cum Vulgaro, imò quòd, cùm isti liberi sint iã exclusi, postea ab intestato non admittãtur, sed pater præferatur, pro qua opinione induco tex. in hac. l. pater filium. ibi. pater ad querelam vocatur, & suam intentionem implebit, qualiter ergo hoc continget, nisi in successione obtinuerit?

21 Item & secundo hoc probatur, nã ius querelandi testamentum regulatur à iure succedendi ab intestato, vt probat text. in. d. l. posthumus. §. si quis ex his. text. in. §. eadem. Institut. de hęred. quę ab intest. def. quem tex. meliorem iuris ad hoc dixit Anton. Gomez in. l. 22. Taur. nu. 9. vbi alios textus allegat. sed patri hoc casu conceditur querela inofficiosi. testamenti, vt in hac. l. igitur necessariò datur ei successio ab intestato.

22 Ex quibus infert eleganter Bart. in l. fi. n. 5. ff. ad Tertyll. quod stante statuto, vt filia dotata non succedat ab intestato, si ipsa præterita sit in testamento vel exhæredata, non poterit illud rumpere, quia ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato, quod propter statutum non habet igitur. &c. & ita opinionem Bart. in hoc per regulam text. ibi sequuntur Bald. Angel. & Fulgo. in. d. § si quis ex his. & tenet Paulus de Cast. bene declarãs in. l. 1. n. 2. ff. eod. tenet idem Bart. in. l. 1. § sciendũ. in fine. ff. de suis & legiti. hæred. & est communiter approbata doctrina illa Barto. vt dixi ego alios allegans in repetitione mea suitatum. ideo hic non repeto.

23 Hinc etiam est, quòd siquis renũtiet hæreditati cum iuramento, & se ipsum excludat, non poterit postea si prætereatur. vel exhæredetur rumpere testamentum. ita tenet idẽ Bart. in. l. 1. §. qui habebat. nu. 6. ff. de bon. possess. cõtra tab. cuius opinionem testatur esse communiter approbatam Anton. Gomez. 1. tom. c. 11. n. 9. Sic igitur in proposito dicendum est per cõtrarium, quòd cũ competat patri querela, ab intestato admittatur.

Tertio & principaliter pro hac opinione est tex. in. l. nã & si parentibus. in princip. ff. eod. vbi non tantũ querelam, sed etiam hæreditatem parenti bus debitam esse innuitur.

Quartò allego tex. in. l. si non mortis. §. fi. ff. eod. vbi probatur, quòd si is qui

qui de inofficioso agere non potest, ad querelam admissus pro parte rumpere testamentum tenet, & ipse vnum hæredem, contra quem velit agere, si superhigat cum effectu dicitur querelam instituisse, cum præcedentes eum personæ sint exclusæ; & testamentum pro parte valeat. Ergo ecce quomodo ibi, qui de facto testamentum rumpit, præfertur in successione ab intestato, proximioribus exclusis repudiatione, vel sententia, sicut in casu nostro fuerant exclusi. Neque admittendum erit, si aliquis dicat cum glos. ibi, ideo ibi illud, quia testamentum pro parte valuit, alias secus. pro quo facit text. ille ibi. quia testamentum pro parte valet. Nam cum ratio diuersitatis cõgruæ reddi nõ possit, idem iudicandum est de parte respectu totius, quod de toto respectu partis, vt sunt iura vulgaria. vnde verba illa, non denotant vllum iuris mysterium secundum Paulum de Cast. ibi. n. 3. & ita hanc secundam opinionem contra primã, quòd in casu huius text. testamento rupto per querelam præferatur ab intestato pater præteritus illud rumpens, alijs proximioribus, scilicet, filijs exclusis, tenet & dicit veriorem bene probans Bart. in hac l. q. 3. & 8. Paulus. n. 9. dicens quòd contraria opinio non tenetur, quia est cõtra text. in hac l. & iterum. num. 4. & tenet idem Paulus in. dict. l. si non mortis. §. quum. 3. Neq; obstant argumenta contrariæ partis, quia procedunt, quando proximiores non sunt alias exclusi: nam tunc præferuntur proximiores, secus si iam sint exclusi per repudiationẽ, vel sententiam, vt in nostro casu.

24 Secundus articulus principalis, qui intellectum huius. l. difficilimè concernit & vellat examinandus est, an pater & nepos in casu huius. l. admittantur suo iure ad querelam inofficiosi testamenti? Et sic an in querela inofficiosi testamenti sit locus successorio edicto.

25 Quod quidem locum habet, quotiescunque filius vel alius, qui primũ locum in patria potestate obtinet, est exhæredatus, & à querela exclusus, repudiatione tacita vel expressa, vel alio modo, vt puta quia victus est nã nepos vel sequens in gradu, admittitur per successorium edictum ad illã querelam iure proprio, vt constat ex l. 1. & per totum. C. de success. edict. & ff. eodem: qui articulus est subtilis, disputabilis ad vtranque partem, repetibilis, & est pars de apicibus iuris, & punctus difficillimus, vt constat ex traditis per. DD. infra allegandos. & in specie ex Bal. in. l. in suis nume. 45. ff. de lib. & posthum. qui inter exteros articulum hunc examinantes, latius & breue post Alex. discutit. Ipse tamen cum viderim tot scribentes, ita que late procedentes, quot in re hac diffusè esset enumerare, non omnia; quæ scripta sunt, referam, sed potiora difficilioraque, neque ea attingerem; nisi difficultates subterfugere atque euadere viderer, qui huius. l. commẽtaria susceperim. Inuocato igitur diuino auxilio. Primò dico, videri, vt in querela non sit locus successorio edicto, & sic quòd in casu huius. l. nõ admittatur pater ad eam filijs testatoris exclusis per sententiam primò omissis alijs per tex. qui videtur expressus & summè difficilis in materia in. l. si quis filium. C. de inoffic. testam. vbi casus ita potest figurari. Quidam cùm conderet testamentum, filium suum, ex quo nepotem habebat, exhæredauit; & extraneum hæredem instituit: filius exhæredatus, deliberante hærede extraneo instituto, nullaq; petitione facta super querela, decessit. & sic inquit tex. quòd omne adiutorium nepoti de reliquit, ita, quòd nepos nullum ius habeat; & quod ita nonnulli

iurisconsulti inhumanè reliquerunt, ipse tamen Iustinianus, neue in illa. l. prouidet nepoti. dãdo ei omnia iura, quæ pater habebat ad inofficiosi que relã præparandam, etiam si ipsa non præparata pater eius decesserit, modo & forma traditis in illa. l. ergo ecce text. manifeste probantem, quòd nepos non admittatur ad querelam per successorium edictum. quãdoquidem ipse erat omni remedio destitutus, si à Iustiniano nõ daretur ei querela trãsmissa etiam non præparata. Item dicit text ibi, quòd nonnulli iurisconsulti inhumanè articulum hũc indecisum reliquerunt, sed nulla esset inhumanitas, si nepos posset venire per successorium edictum.

Secundò principaliter pro hac eadem parte, quòd in querela non sit locus successorio edicto, est tex. fortis in. l. scripto. ff. vnd. lib. in vers. cæterum. vbi probatur, quòd filius exhæredatus moriens obstat nepoti in causa testati, quia extraneus hæres institutus potest adire, ergo si põt adire & filius exhæredatus obstat nepoti præterito, nepos vllo iure non admittitur suo iure, nam aditio in casu illius tex. ad excludendum nepotem intelligenda est cum effectu, ita quòd rescindi non possit. argumento text. in. l. 3. §. hæc verba. ff. de negot. gest. nam alias lex verbis & non rebus imponeretur, & esset frustratoria & inanis eius dispositio, contrahentesque per legem deciperentur, quæ omnia contra. ll. sunt. Tertiò facit, quia pater tantùm tenetur pro forma & validitate testamenti filium instituere vel exhæredare, non autem cæteros vlteriores. tex. in. l. inter cætera. ff. de libe. & posthu. in princip. Instituta. de exhæred. lib. §. ita demum Instituta. de hæredi. quę ab intesta. def. neque vlteriores præteriti rumpunt, etiam si filius exhæredatus decesserit ante aditam hæreditatem ab Instituto. l. si quis posthumos. §. 1. ff. de liber. & posthu. l. si quis filio exhæredato. in princip. ff. de iniust. rup. cùm ergo pater satisfecerit huic formæ, riteque & rectè filium exhæredauerit, & filius iuste sit exclusus à querela, sententia vel repudiatione, meritò quòd iudicium patris sit securum, & non cõtrouertatur ab alio, aliàs sequeretur inconueniens supradictum in secundo fundamento. Et hæc sunt, quæ præcipue vrgẽt pro hac prima opinione, omissis alijs leuioribus, quæ videre poterit lector per cæteros scribentes. Et in expresso, quòd nepos non admittatur ad querelam iure proprio, postquam pater eius legitimè est exclusus, tenet glos. in. d. l. scripto. ff. vnd. lib. in verb. adiri potuerit, tenet etiã gl. in. d. l. si quis posthumos. §. si filiũ. verb. fuerit. ff. de lib. & posthu. & glo in. l. posthumorũ ff. de iniust. rupt. & tenent subtiles vltramontani Petrus Iacob. de Areti. Guilierm. de Cũg Iacob. But. & Salic. in d. l. si quis filium & Aret. in. l. 1 C. de success. edict. & ex recentioribus, hanc opinionem latè probans tenet Anton. Gom. 1. Tom. c. 11. n. 21.

26 Sed, his omnibus non obstantibus, contraria sententia & verior & magis communis est, imò quòd in querela sit locus successorio edicto, & quod pater & nepos præteritus in casu huius. l. & regulariter, admittantur ad querelandum iure proprio, non tantũ ex persona patris, prout hodie potest per. d. l. si quis filium.

27 Et antequam vlterius procedam, aduertendum est, quod est maxima differentia, an nepos præteritus admittatur ad querelam non præparatam ex persona patris, vt hodie admittitur ex. d. l. si quis filium, an ex persona propria per successorium edictum secundùm veriorem & magis communem sententiam doctorũ quia in primo

primo casu tantum admittitur, quoties pater eius nepotis non est exclusus tẽpore vel repudiatione, vel etiã sit victus, nam alias quando pater est exclusus, & nullum ius habet, nepos ex patris persona non admittitur, cũ patris ius sit extinctum. ita probat. d. l. si quis filium. ad fin. & l. 4. tit. 8. part. 6. at vero si admittatur per successorium edictum, etiamsi pater fuerit exclusus legitime, ad querelam admittetur nepos, quia non iure patris, sed nepotis venit. vt ex iuribus infra allegãdis patet. & sic hodie multũ interest, etiam attenta decisione Iustiniani in. d. l. siquis filium. quod in querela sit locus successorio edicto.

28 Tum etiam alia est differentia, quia quãdo nepos venit ex persona patris, merita ipsius patris sunt prospiciẽda in querela inofficiosi testamẽti, vt in. d. l. si quis filium. at vero, quando ex persona propria, propria etiam merita attendenda sunt. vt in. §. l. 3. §. emancipatus filius. in fine. ff. de bon possess. cont. tab. cum simil. His sic breuiter præhabitis, Primò hæc opinio, quod in querela sit loc° successorio edicto, probatur. probatur optime in. l. si is qui. ff. de inoff. testam. qui tex. est expressus, & non potest cauilari, cuius verba sunt. Si is, qui ad accusationem admittitur, nolit aut nõ possit accusare, an sequens admittatur, videndum est: & placuit posse, vt fiat successioni locus: Textus adeo clarus est, vt non egeat inductione, nam ad hoc principaliter venit text. ille, & dicere textum illum debere intelligi, vt sequens admittatur ex persona primi exclusi, violat literam tex. præterquam quòd diuinat, sicut etiã diuinat dicere, quod ibi fuit exhæredatus nepos secundum consilium Galli Aquilij, qui sicut introduxit institutionem nepotis ne subuerteretur testamentum aui, ita & exhæredationem ipsius consuluisse præsumendum est. eadem ratione dicit Anton. Gomez vbi supra in fine illius numeri. subdens esse subtilem intellectum.

29 Secundo principaliter pro hac opinione est tex. optimus. l. 3. §. emancipatus filius. ff. de bon. poss. cont. tab. in fine de quo tex. supra late egimus. vbi probatur, quod nepos ex filio emancipato & exhæredato, patre excluso admittitur ad querelam. & inquit tex. quod tũc iudex, qui de inofficioso cogniturus est, non tã delicta patris, quam nepotis merita perpendet. ergo patet, quod ibi nepos iure proprio admittitur, nõ vero ex persona patris, cum nepotis demerita inspiciantur magis quam patris, quod secus esset, si ex persona patris admitteretur, vt in sępe allegata. l. si quis filiũ. ¶ Vnus scrupulus mihi superest de tex. illo, quod omnes DD. supracitati allegantes in proposito tex. illum, præsupponũt & intelligunt tex. illum. vt probet quod iudex tantũ cognoscat de meritis filij, non vero de delictis patris, & sic intelligẽdo, bene probat opinionem supradictam. tamen re vera saltim, quod in meo libro vidi, tex. ille potius, dicit. quod debet iudex inspicere, nõ minus merita nepotis quã delicta patris eius. & sic videtur quod in illo tex. admittatur ex vtriusque persona. Sed potest submoueri hæc obiectio, si consideremus, quod etiam si hoc probet illa lex, adhuc probat, quod ex propria sui persona nepos admittatur. quandoquidem sua merita perpendi etiam debent. verum vltra hãc, alias tres obiectiones, ne probet hanc sententiam, ponit tex. illi Alex. in. d. l. si quis posthumos. §. 1. Prima. quod tex. ille loquatur in bonorum possessione contra tabulas, & non in querela, vt dicit text. ibi dicemus & ex ea natum ad bonorum possessionem. &c. & tenet glo. ibi verb. merita

ti.&.sub hac dictum Topica super intellectu huius l. sed verior intellectus est, & quo communis, vt intelligatur tex. ille in querela, vt probat ille text. ibi, qui de inofficioso cogniturus est; &c. & dum dicit perpendenda esse merita nepotis; quod in contra tabulas non est necesse. & ita tenet Bartol. cuius intellectus est communis, vt supra dictum est hac. l. in versi. ex quibus omnibus supra dictis. vt text. declaratimus subitidem in materia. Secundo dicit Alex. vbi supra, quod ibi filius emancipatus & exhæredatus decessit viuo patre auo nepotis. Sed respondeo, quod hoc est verum in primo casu illius text. vbi patet, non vero in secundo, ita respond. Ias. in d. l. in suis. n. 54. Tertio dicit Alex. quod ibi tam filius quam nepos, erat exhæredatus, & sic merito, quod nepoti detur querela. quod vltra ipsum probatur in illo text. dum dicit, cum possit auus suo iure vti, eumque exhæredare. Nam vt bona sit & concludens ratio tex. verbum, cum, est intelligendum de nepote, & intelligit Vigilius. Sed communis intellectus est, vt intelligatur in filio, vt supradictum est, in dict. versi. ex quibus omnibus. ¶ Tertio & vltimo pro hac opinione est tex. in hac. l. pater filiũ. quã præ manibus, habemus vbi dicit tex. quod si cõtra filios iudicetur, pater ad querelã vocatur, & suã intentionẽ implere potest, intelligendo secundum Bartoli intellectum & communem & veriorẽ supradictum, quod verb. querela, stet proprie in hoc tex. per supradictas rationes. & ita est text. expressus hic. tenet glo. fin. in fine. & ante omnes hãc opinione tenuit Azo in summa. C. de inoffic. testamento. n. 16. vbi dicit notatum magnum. Tenet etiam Bartol. hic nu. 9. & testatur communem Paulus hic num. 15. tenet idem Iason in d. l. si is qui. & quidem in Rubrica, C. de

successor. edictoru. quæst. vbi hãc dicunt communẽ Alexã. & Ias. nu. 5. Decius. 6. Curt. 10. Sapia. & dicunt etiam communem Paulus numero. 7. Alexan. 5.
29 in d. l. si quis posthumos. §. 2. vbi inquit oraculum hunc esse inuiolatum. Hanc opinionem dicit communem, eam secutus & bene defendens Rodericus Suarez in l. quoniam in prioribus. in. 10. ampliatione. nu. 59. & sequentib. C. de inoffic. testamento. vbi bene loquitur, tenet etiam glo. ordinaria Bar. & communiter doctores in d. l. si quis filium. & hanc testatur magis communem plures referẽs Anto. Gomez vbi supra ex Ias. quem refert in dict. l. in suis num. 45. in meo libro est in nume. 52. & sequentibus. hanc etiam magis communem dicit plures doctores allegans Menchaca de succes. creat. §. 20. nume. 133. & ita meo iudicio est tenendum cum hac opinione, quæ est vera & communior.

30 Primò non obstat huic exceptissimæ sententiæ text. difficilis in dicta l. si quis filiũ. vbi dicit tex. omne adiutorium nepoti de reliquit. Nam text. ille si rectè inspiciatur, intelligitur ex persona patris, quia olim querela non præparata non transmittebatur, l. cum. 3. §. fina. cum l. sequenti. ff. de inoffic. testamenti. non verò loquitur text. ille ex persona propria, quo casu nos loquimur, quod constat ex textu ibi. Primò dum dicit, quòd est agendũ de meritis patris, ergo patet quòd tractatur de querela suæ personæ. Secundò quia text. in fine dicit, quòd si pater superstes tacuit per quinquennium ab adita hæreditate, vel repudiauit expresse, non fit transmissio dictæ querelæ ad nepotem. & idem probat. l. 10. tit. 8. parti. 6. ergo loquitur in querela patris, nam si esset querela nepotis per successorium edictum, non excluderetur præd. querela repudiatione tacita vel expressa, immo successorium

sorium edictum tunc proprie locum habet, quando præcedens est exclusus tacite vel expresse, vel per sententiam. vt in.d.l.si is qui.& in hac. l. sic optime probatur & conuincitur tex. illum loquitátum in querela ex persona patris, à qua erat destitutus nepos, non vero iure proprio, ita tex. illum intelligũt glossæ vbiq; tam cõtrariæ quam hæ quæ tenent communem opinionem. & sequitur Paulus de Cast. in.d.l.si quis posthumos.§.f.n.7. & sequitur Roder.Suar. vbi supra, nu.56. qui nu.58.inquit, hunc esse omnium intellectum, quem defendit & dicit communem Ias in.d.l. in suis nu.46. &.47.¶ Vel secundo & optimè, hoc modo potest illi tex.responderi, quod ibi de nouò hoc inducitur, vt querela licet non fuerit præparata transmittatur, quamuis nondum cœperit cõpetere, cum illa competat demum adita hæreditate & non ante. vt in.l.Papinianus.§.si conditioni. ff.de inoffi. testam.cum similib. & in.d.l.si quis filium.pater nepotis decesserat.deliberante adhuc hærede scripto,& sic nunquam incepit competere. d.querela, cum non esset adita hæreditas. & nihilominus hoc ibi deciditur, vt etiam non dum competens patri & non præparata transmittatur.& sic ante.l.illã, non potuit in illo casu habere locum successorium edictum, quia illud habet locũ in iure iã delato. iuxta tex. in.l.1.C. de success.edict.ibi delatã.cũ simili. hũc intellectum referunt post Cuman.Paulus.num.7.& Alex. in.d. §.1.l.si quis posthumos.& dicit communem Sapia in Rubrica.n.6. C. de succesf.edic.sequitur plures referẽs Ias. in.d.l.in suis.n.47.&.48. & ita remanet optime discussa difficultas illius tex. & iam constat non obstare, imo dilucidatus est eius verus intellectus.

31 Nonobstat secundum fundamentum de.l.scripto.ff.vnde lib.cũ omnibus supra dictis. quia debet intelligi vtroq; modo dicto ad.d.l.si quis filiũ scilicet, quod ibi loquitur vt pater obstet nepoti.ne possit nepos succedere ex persona patris, non vero ex persona sua. secundum Rodericum Suarez vbi supra nu.57.col.2.illius numeri.licet Ias.in.d.l.in suis.nu.49.referẽs hunc intellectum ex Alex.dicat quod est debilis responsio. quia tex. dicit, quod pater obstat nepoti in causa testati, ergo valet testamentũ,& sic non habet locum successorium edictum in querela, nisi respondeas vt infra dicemus in tertio intellectu.

Ideo secũdo modo potest dici quòd ibi decessit pater exhæredatus deliberãte hærede scripto,& sic querela nũquam fuit delata, & ideo iure illo nõ potuit habere locũ successorium edictum, licet hodie possit, iuxta dict.l si quis filium iuxta secundum intellectum communiter approbatum supra assignatum, ita in specie respõdet Ias. in.d.l.in suis.nu. 50. qui ponit alium & tertium intellectum, scilicet, quod ideo tex.ibi dixit, scriptum hæredem posse adire, vt ostenderet testamentũ nõ esse nullum, quandoquidem filius exhæredatus fuit, & satisfactum formæ & solemnitati legis. Secundum quem intellectum, nõ est satisfactum verbis tex. dum probat, quod pater obstat nepoti. & ideo responde vt supra dictum est alijs duobus modis.

Tertia difficultas contra magis cõmunem non obstat. quia loquitur & procedit, quando nepos vult venire ex causa preteritionis, nam tunc attẽditur status nepotis tempore mortis aui quo attento, non debebat institui vel exhæredari, vt in dictis iurib⁹, sed poterat præteriri, secus si velit venire per querelam, vbi habet locum edictũ successorium secundùm magis comunẽ opinionem, ita in specie respõdet Roderic.Suarez vbi supra nu.56.

¶ Neque

ro. 62. qui Præpositum addit.

201 Pro qua sententia illud magis vrget.nã valet argumentũ de adoptione ad legitimationẽ,vt de hoc est glo.singular.in.l.1.§.fi.glos.fi.in princi.ff.ad municipal. vbi dicit gol.illa φ sicut filius legitimus sequitur patrẽ,vt supradictũ est,ita legitimatus sicut adoptiuus ergo æquiparat glo.illa legitimatum & adoptatum, in qua æquiparatione glo.illam sequuntur plures relati per Anto.Gom.vbi supra.n.62.qui aliam glos. consimilem allegat, sed adoptare bene potest quis aliquem in nepotem,etiã mortuo filio, & sic hoc modo legitimare. vt in. l.adoptare. ff. de adopt.§.licet.Institu.eod. ergo ita & in legitimatione per subsequẽs matrimonium dicendum est: quia æquiparatorũm.&c.

Secũdò bene etiã vrget pro hac opinione tex.in.d.c. tãta.vbi indistinctè & generaliter dicitur,vt qui antea sũt geniti post contractũ matrimonij legitimi habeãtur,sed nepotes etiã dicũ eorum geniti & liberi ipsius aui, vt est vulgatũ,ergo. &c.præcipuè cũ fauor hic legitimationis tantũ ex matrimonio procedat,vt probat tex ille dũ dicit.tanta est vis matrimonij,&c.ergo subsistente matrimonio,licèt filius deficiat,nepos efficietur legitimus.

Quartò pro hac opinione facit tex. in.l.si Titiũ.ff.de gradi.vbi dicit tex. in vers. si. si filio meo mortuo Titiũ adoptauero, videri eũ defuncti fratrẽ esse Arrianus ait. ergo ecce, quando in legitimatione & agnatione habetur ratio filij mortui,tametsi deficiat.

202 Quintò & vltimò vltra oẽs in proposito ego stringo quoddã fundamẽtum. Nam videmus, quòd in materia successionis,cuius est immediata causa & necessaria consequentia legitima tio,vt probat tex.in.l.fi.vers.fi. C.de naturalib.vbi nepos naturalis quia non est legitimus non succedit auo,ergo vbi nõ est legitimatio nõ est successio regulariter.idq; probant alia iura vulgaria,& tamẽ videmus,φ in præd. successione patrem mortuũ filius repræsentat vt auo succedat.tex.in.§.cũ autem filius. infrà de hæredit.quæ ab intestat.defer.cum similib.ergo ita & eodẽ modo,in legitimatione hac per subsequens matrimonium filius (hoc est)nepos ad hoc beneficiũ cõsequendum repræsentet personam patris, ad hoc vt ipsius nomine & nomine proprio efficiatur legitimus, & sic succedat auo,quia qui vult consequens,necessariò vult & comprehendit antecedens.vt in.l.quãuis.C. de fideicõmis. & in.l.illud.ff.de acquir. hæredita. & vtrobiq;.DD. & alibi sæpissimè.ergo cũ in successione, quæ est consequẽs, vel etiã antecedens legitimationis,admittatur hæc repræsentatio,& in ipsa quoq; legitimatione admittenda erit, si regulas iuris seruare debemus.&ita hæc opinio mihi magis placet,& forsan tenenda in practica, quia eam tenent plures,& est magis fauorabilis filijs & matrimonio, ergo tenenda. vt in.ca.fin.de re iudic.cũ similib. Neq; obstant fundamenta contrariæ partis,quia eis satisfaciunt Anton.Gom. & Couarru.vbi suprá. Sed durum esset discedere in praxi à cõmuni & recepta sententia. ¶ Et ea retenta est notandum,quòd præd. nepos poterit legitimari principis rescripto secũdum Bart.in.d.l.Gallus.§. nũc de lege Velleia.n.5.ff.de lib.& posthu. cuius opinionem sequuntur omnes secundũm Ioan.Oroic.in.l. benignius. n.4.ff.de legib.& testatur communiter approbatam Couar.vbi supra.n.20.& Ant. Gom.etiam vbi supra.num.62.in.fin. ¶ Sed & alia plurima in materia legitimationis,quæ in proposito faciunt, possunt videri per.DD.vbi suprà.præcipuè per Petrũ.Duenas, & Tiraq.& Ludouic.de Sardis vbi supra. 203

Finis huius Repetitionis.

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatensis repetitio. l. Pater filium. ff. de inoffic. testamen.



1 Patri præterito à filio emancipato, competit querela inofficiosi testamenti.

2 Querela inofficiosi testamenti est remedium subsidiarium & non competens, nisi quando aliud deest.

3 Primus intellectus huius l. & n. 5.

4 Verbum in legibus positum, aliquando impropriatur.

5 Idem verbum semel positum, propriè & impropriè intelligitur.

6 Secundus intellectus huius l.

7 Tertius intellectus huius l. cum Bartolo.

8 Auus, qui à nepotibus ex filio non præfertur, quia eos non habebat, debet exhæredari, vel institui à filio, quia præteritio hoc casu non habetur pro exhæredatione, & si præteriatur, competit contra tabulas.

9 Reprobatio tertij intellectus Bart. ex Menchaca facta.

10 Quartus intellectus huius l. pater filium.

11 Remedium subsidiarium extra ordinarium, licet cum ordinario non concurrat, potest tamen quando extraordinarium plenius consulitur.

11 L. 1. §. fi. ff. si à parent. quis fuer. man. intellectus, & n. 12.

12 Querela inofficiosi testamenti non competit nisi quando datur exhæredatio vel præteritio, quæ pro exhæredatione habetur.

13 Quintus intellectus huius l. Menchacæ.

14 Reprobatio dicti quinti intellectus: & l. 1. in fi. tit. 8. part. 6. declaratur.

15 Defenditur intellectus communis Bart. & numeris sequentibus.

16 L. filio. §. contra tabulas. ff. de inoff. test. intelligitur.

17 Contra tabulas, quæ competit filio emancipato præterito, rumpit testamentum in totum.

18 L. 3. §. si emancipatus filius. ff. de bon. poss. contra tab. intellecta.

19 Vincens in querela inofficiosi testamenti, non eo ipso efficitur hæres, taliter quod abstinere non possit.

20 Patre præterito à filio agente querela & vincente an ipsi præferantur in causa intestati liberi exhæredati defuncti, vel an eis præferatur dictus pater, & numeris sequentibus.

21 Ius querelandi testamentum regulatur à iure succedendi ab intestato.

22 Filia dotata, præterita vel exhæredata in testamento, non poterit illud rumpere, stante statuto, ut filia dotata non succedat ab intestato.

23 Renuntians hæreditati cum iuramento & sic seipsum excludens, non poterit postea si prætereatur vel exhæredetur rumpere testamentum.

24 Successorium edictum an habeat locum in querela inofficiosi testamenti? & numeris sequentibus.

25 Successorium edictum quando locum habeat.

26 Successorium edictum quòd locum habeat in querela inofficiosi testamenti, verior & magis communis est, & numeris sequentibus.

27 Differentia quæ est, quando nepos admittitur ad querelam non præparatam ex persona patris, & quando iure proprio per successorium edictum ponitur.

28 Differentia. 2. inter dictos duos casus ponitur.

29 L. 3. §. si emancipatus filius. ff. de bon. poss. contra tab. intellecta.

30 L. si quis filium. C. de inoffic. testamento. intellectus.

31 L. scripto. ff. unde lib. intellectus.

32 Differentia inter hos casus ponitur, quando pater instituit filium in legitima & præterijt nepotem & quando exhæredauit filium & præterijt nepotem.

33 Nepos quare vocetur ad querelam per successorium edictum?

34 Secunda ratio eiusdem rei.

35 Exhæredare vel præterire liberos hodie non licet sine causæ insertione.

36 Querela etiam hodie datur ei, qui est habitus pro exhæredato sine causæ insertione in casu peregrino hic posito.

37 Insertio causæ in exhæredatione vel præteritione quòd requiratur.

38 Nepotem, intendentem querelam inofficiosi testamenti, in qua successit per successorium edictum, poterit remouere hæres scriptus, probando causam ingratitudinis contra eum.

39 Suc-

cótra tabulas, & sic remedium etiam
rescissorium fiat tráſitus & transpor-
tatio, quia in habentibus symbolum,
facilis est transitus. l. in rem. §. item
quæcunque.ff.de reiuendic.
4 Item aliquando in legibus, imò sæ-
pe verbum impropriatur, nam verbú,
manumitti, ad seruos, nó ad filios per-
tinet, & verbum emancipari, ad solos
liberos, vt hisce verbis inquit text. in
l.1.in princip.versi.alienatio autem.ff.
quand.actio de pecul.annal.sit. & ta-
men videmus titulum illum.ff.si quis
à parent.fuer.manum. vbi manumis-
sio ad filios refertur contra regulam
d.l.1.Item & idem constat in.l.1.C. de
patrib. qui filios distrax. & alibi sæpis-
5 simè. ¶ Imò idem verbum semel po-
situm, vt puta manumitti, proprie &
impropriè ponitur. vt est text. de hoc.
in.l.1.ff. de officio procósul. & legat.
in illis verbis vt ecce manumitti a-
pud eos possunt tam liberi quàm ser-
ui. & sic verbú illud, manumitti, pro
vt refertur ad liberos, stat improprie,
prout vero ad seruos stat proprie,
& ita notat Accursius ibi verb. manu
mitti, dicens Nota ergo verbú, semel
positum proprie & improprie poni. &
illi glo. vltra, locú in quo Accursius
ibi refert, est alia similis, quę non so
let allegari in. l.1. verb.amittat. C. de
pœn.iudic.qui mal.iudic. quam opi-
nionem testatur esse communiter ap-
probatá Ioan.Orof.in d. l.2.n.3. dicit
præterea communem Anto. Gomez,
1.tom.Var.c.11.nu.5. & idem quoque
voluit glo. in authen. ingressi. verb.
adducat in principio C. de. S S. ec-
clesi.quibus tu adde Tiraquel.omnia
in proposito congerentem de retra-
ctu.1.parte.§.1.gl.18.nu. 22. Si igitur
hoc in legibus verú est vt aliquando
improprie verba ponantur, imò idem
verbú partim proprie & partim impro
prie, non erit incóueniens, si verb. que
relá, huius.l. exponamus, idest cótrata
bulas secundum glos. præcipue, cum
per hoc iura reducantur ad concor-
diam, & ita inuenio, quod eandem ex
positionem in casu huius. l.fecit glo.
etiam.in.l. posthumorum.verb. viuo
in medio, ibi, non agnatione, sed per
cótra tabulas.ff.de iniust.rupt.quá ne
mo antea allegauit, & hunc intellectú
glos. testatur communiter per omnes
approbatum Bart.in. l. in suis.nume.
9.ff.de lib. & posthu. item Alciat.&
eum referens Méchac. de succes.crea.
§.30. numero. 138. Sed tamen idem
Barto.in hac.l.pater filium.tam in le-
ctura.numero.1.quam in repetitione,
nu 8. reprobat hunc intellectum.ité
Paulus nu.14.& alij quos refert Men
chac. vbi supra. tum propter impro-
prietatem. quæ in dubio est euitanda,
tum vel ex eo maxime quod non ali-
ter recedendum sit à propria signifi-
catione verborum. quam si de mente
cóstituentis vel disponentis consti-
terit l.non aliter.ff.de legat.3.
Secundus principalis intellectus
3 in hac difficultate est Alberti, relati
per gloss. in præsenti, qui hoc mo-
do soluit: quòd patri præterito de-
tur contra testamentum filij querela,
& etiam contra tabulas, filio autem
præterito à patre vel exhæredato de-
tur querela tantum. & ita procedat
text. in dict. §. tam autem. de quo
fuit oppositum cum similibus. qui in
tellectus peior multo est priore. at-
que præter Bartol. & alios vbi supra
communiter reprobari testatur Men-
chac.dict.§.30.nu. 139. ná præter quá
quod argumentum oppositionis no-
stræ contra nostrum tex. generale sit,
vt semper querela sit remedium subsi-
diarium absurdum & maximum est,
melioris conditionis esse parétes, qui
bus iure miserationis debetur succes
sio in bonis filiorum, quam filios ip-
sos, quibus iure naturali debetur,
quod contingeret, si plura remedia
paren

parentibus, quam liberis pro conse-quentia sua legitima darentur.

7 Inco tertius & potissimus intelle-ctus in hac difficultate est Bartol. in hac.l.pater filium.in lectura.numero. 3. & in repetitione num.. 8. dicentis verbum, querelam, positum in hac.l. pater filium, proprie poni,] nam loqui tur quando pater præceditur à nepo-tibus suis exhæredatis nã tunc præte-ritio habetur pro exhæredatione.tex. vero in.d.l.prima.§.fina. ff.si á paren-tib.quis fuer.manumiss.loquitur quã do testator tantum patrem habebat, & eum præterijt, tunc enim cum fi-lius à patre emancipatus non habeat liberos, competit patri bonorum pos-sessio contra tabulas..& hunc Barto. intellectum innuit communem esse Viglius in principio Instituta.de inof ficios. testamento.num.4. & testatur communem pluribus alijs relatis Mé-chac. vbi supra dict. §. 30. nume.141. quem intellectum Bart. vbi supra ta-li fundamento eleganti, longo licet. probat.

8 Nã ratio quare præteritio matris habetur pro exhæredatione, patris autem non, fundatur in suitate, quæ non reperitur in fęmina matre. ex qua suitate causatur dominium, quod filij habent in vita patris in eius bonis. eo viuo, ex.l.in suis ff.de liber.& post hu. vnde pater filiũ illo dominio priuare non potest, alterum instituendo, nisi eum exhæredet expresse, & priuet il-lo domino, ne dentur duo domini eo rundem bonorum in solidum, si pater eum non exhæredasset. at in matre necessaria non est hæc exhæredatio respectu filij cũ filius respectu bono-rum matris non habeat dominium in vita matris defectu suitatis, & sic non datur inconueniẽs supra dictũ. licet mater eum nõ exhæredet. Nunc ad propositum, cum nepotes præce-dunt auum, vt in casu huius. l.illi.tã-tum habent suitatem. quæ obtinet pri mum locum, vt in.§.sui de hæred. qua lit.& differentia. & sic habent domi-nium, & non auus, vnde in eis neces-saria est exhæredatio & priuatio do-minij, ne detur inconueniens supra-dictum duorum dominorum in soli-dum. non tamen in auo, cũ dominus non sit, ac perinde in eo præteritio ha betur pro exhæredatione, eadem ra-tione, qua in pręteritione facta à linea materna, atque ita competet optimo iure querela inofficiosi testamenti, si cut præteritis à matre competere no-tum est, per.l.mater decedens. cum similibus.hoc titulo.ff.& hæc est vera mens verborum Bartol. hic, licet non ita distincte ipse dicat. & tenet expres se omnia supradicta idem Barto. in dict.l.in suis.nume..7. 8.9. &.10.dixi ego latissimè de hac ratione Barto. in mea repetitione dict. § sui num.88.de hæred. qualita. & differentia: ideo ad ibi per me dicta me remitto super hoc articulo.

8 Ex quibus omnibus sequitur pla-nissime, quòd si iste auus non præce-deretur á nepotibus, vt puta, quia fi-lius qui testamentũ fecit, liberos non habebat, habebit auus quasi dominiũ. & per consequens erit necessaria ex-hæredatio & ita hoc casu præteri-tio non habebitur pro exhæreda-tione, & competet contra tabulas. nullum autem testamentum non erit hoc casu, sicut quãdo filius in potesta te est præteritus vt in principio. Insti tuta. de exhæreda.lib.cũ similib.quia hic filius erat emancipatus à patre, & propterea competit bonorum posses-sio contra tabulas.& hic est verus in-tellectus text.in.d.l.1.§ fin.dum pro-bat patri præterito à filio emancipa-to competere contra tabulas, intelli-gendo secundum supradictum cómu nem intellectum Barto.quòd ibi non existebãt nepotes ex filio emãcipato.

Et hunc intellectum Bart. & communem, cum nemo scribentium, quos contigerit videre Menchac. reprobauerit, ipse vltra omnes falsissimum esse credit, duplici ratione. Primo per textus expressum & prima quidem facie difficilem summe in proposito, in. l. filio. §. contratabulas. ff. de inoffic. testamento. vbi pater præteritus, quem neptis exhæredata præcedebat, contratabulas bonorũ possessionem accepit. & sic contradicere videtur textus ille omnibus superioribus, quæ circa legis nostræ intellectum adduximus, dum probauimus hic ideo competere querelam, quia nepotes erant in medio, quorum personæ faciebant præteritionem patris pro exhæredatione haberi, atque proinde competere inofficiosi querelam, cuius contrarium probari videtur in. d. l. filio. § contra tabulas. Secundò mouetur Menchaca. quia per querelam rũpitur testamentum totum. l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoffic. testamento. per contra tabulas autem tantum pro legitima per. l. primam per totam. ff. si a parent. quis fuer. manum. melius tu adde. l. 3. ff. eadem. ergo sequitur quòd magis consequatur pater præteritus quando præceditur, quàm quando solus est, quod est contra rationem naturalem secundum ipsum, cùm magis peccasse filium constet, quando patrem præterijt, nullo alio stante in medio, quam si præterijsset habens filios, vt puta cùm non habuerit necessum parentem tunc instituere. argumento text. in. l. si quis filio exhæredato. ff. de iniust. rupt. & hæc sunt, quę Bartoli tertium intellectum falsitatis redarguant,

10 Ideo quartus principalis intellectus est ex Viglio in princip. Institu. de inofficio. testamento. numero. 5. &. 6. existimantis semper competere patri præterito, siue nepotes eum præcedant, siue non, bonorum possessionem contra tabulas, & querelam simul, & sic remedia harum legum coniunguntur, atque esse eius singulare hoc casu affirmat, quod querela cum alio remedio concurrat contra regulas iuris communis, quia bonorum possessio contra tabulas haud plenum remedium est, cum non nisi pro legitima parte rumpat testamentum. vt in. l. Pantonius. ff. si à parent. quis fuer. manummis. vnde ne quod fauore ipsius patris introductum est, &c. merito quod concurrãt hæc duo remedia. Item pro hoc intellectu allegatur textus de quo fuit oppositum contra hanc. l. pater filium. & qui controuersiam in hac materia facit in. l. 1. §. final. ff. si à parent. quis. &c. vbi dicit text. patrem autem accepta cõtra tabulas bonorum possessione, ius antiquum, quod sine manumissione habebat, posse sibi defendere Iulianus scripsit. ibi ius antiquum quod & sine manumissione habebat. nã quid aliud esse potuit, inquit Viglius, nisi querela inofficiosi testamenti quæ datur & patri & matri etiã non manumittentibus? Hic intellectus subtilis quidem est, & tanti ingenio viri dignus & posset teneri. Mihi tamen semper scrupulus adfuit ex eo, quod secundum hunc intellectum querela cum alio remedio cõcurrat aduersus regulas iuris communis, ideo eum non teneo. Et ad primum fundamentum Viglij, dum dicit bonorum possessionem contra tabulas non esse plenum remedium & ideo dari querelam, ne quod fauore, &c. Ego respõdeo, nihil in præsenti specie cũ detur contratabulas retorqueri in odiũ patris, sed non ita plene ei consulitur: sed replicari potest igitur si non ita plene consulitur, ergo detur ei querela etiam.

O Quia

11 Quia remedium subsidiarium & extraordinarium licet cum ordinario non concurrat.l.in causæ.la secunda. ff. de minor. tamen id fallit quando per extraordinarium plenius consuli tur, nam tunc bene potest concurrere. ita tenet Bartol in . l. AEmilius. in princip.ff.de minor. sequitur Ias. in. l.Diuus.num.9 ff. de re iudicat.& est communis doctrina secundum Curt. in.l.testamento. C.de impube. & alijs subst. & sequitur Couarru. neminem alegans libro primo Varia . resolut. capi.3. numero. 11. versiculo. tertio. & ita in proposito aduertit idem Viglius in dicto. §. tã auté.Institut.de inoffic. testamento statim ante numerum.1.

Cui obiectioni non aliter rectè responderi potest, nisi quod supradicta communis opinio non habeat locum in querela, in qua expressè decisum est tunc demum competere quãdo nullo alio iure succedi potest, vt in dict.§. tam autem, in illis verbis. si nullo alio iure ad defuncti bona venire possint. nam cum competat contra tabulas, iam est aliud ius, ergo querela locum habere non poterit, iuxta illum text.

Vel secundo modo potest responderi. quod plenius non sit hoc casu remedium querelæ, quam contra tabulas. vt infra nouiter aduertam in defensione communis opinio. Bart.in versic. vel secundo respondeo.

Ad secũdum fundamentum & difficile tex. in dict.l.1.§.fin. qui maxime obest secundum intellectum subtilem Viglij, respondeo. verba illa, ius antiquum quod & sine manumissione habebat.&c. non posse referri ad querelam inofficiosi testamenti. prout Viglius vult, nam si de illa intelligeremus, oportet præsupponere, exhæredationem patris à filio in potestate factam quando non habet alios, qui eũ præcedãt nã alias si esset pater præteritus à filio in potestate. testamentũ esset ipso iure nullũ, sicut præteritione filij. l. 1. ff. de iniusto rupt. & in principio instituta de exhæreda.lib.sed in casu dict.l. primæ. §. final. exhæredatio non datur. neque præteritio, quæ interuenit, habetur loco exhæredationis, cum à nemine pater præcedebatur, igitur verba illa ad querelam minime referri poterunt. Repeto clarius.

12 Querela de iure non competit, nisi quando datur exhæredatio. vel præteritio. quæ pro exhæredatione habetur vt in toto titulo.C.&.ff.de inoffi. testamento. & specialiter doctores in l.inofficiosum. quæ est.l.3.ff.de inoffic.testamento coniuncto. §.mater de exhæredat.lib, sed in dicta.l.1. §. fi. hic casus non datur quia non constat an præcedatur pater, quo casu præteritio habetur pro exhæredatione. vt in hac l pater filiũ, igitur verba illa non possunt intelligi de querela.

Restat igitur, vt verba illa referãtur ad bonorum possessioné quæ deferebatur patri iure antiquo intestato auo emãcipante nepoté,& non contracta fiducia, vt ibi glo. interpretatur. vel secundum Bart. ibi ad ius quod habebat ab intestato succedendi ante manumissionem, cum esset testamentum nullum quod etiam sibi defendit accepta contra tabulas bonorum possessionem, quia potest ad illud redire.

13 Quamobrem, Modernus Menchaqui huius Viglij intellectus non meminit, aliam nouissimum in proposito assignat vbi supra nume. 142. vbi, præhabitis quinque sibi necessarijs, inquit, quod patri à filio præterito da tur querela inofficiosi testamenti,&, hoc limitat duobus modis. Primò quando emancipatio facta fuit expressò, ita, vt ius agnationis extinguere tur. Item &, 2. limitat inspecto iure

veteri.

veteri, etiam si simpliciter facta fuisset emancipatio. & hanc opinionem verissimam esse in terminis iuris communis affirmat, & indubitanter iure regio approbatam in. l 1. in fine tit. 8 partit. 6. vbi nihil refert, an pater à filio emácipato exhæredatus sit, an verò præteritus.

14 Sed hic intellectus ideo apud me malè audit, quia difficultaté non enervat, nec satisfacit iuribus hinc inde adductis. Præterea circa intellectum l. partitæ maximè lapsus est, nam lex illa agit in patre, qui habet filium in potestate, vt constat ex principio legis. item & tunc sit differentia inter exhæredationem & præteritionem, nam primo casu querelam in secundo ius dicendi nullum competere clarissime probat, postea in fine dicit, idé esse in paréntibus à filijs inique exhæredatis vel præteritis, ergo debemus reddere singula singulis sicut in principio illius. l. fuit dictú in descendentibus, quando quidem ad illud se refert. l. in fine. & hæc est verissima non tantùm, verum etiam aperta illius l. mens. & sic non est verum dicere in dict. l. regia probari nihil referre, vtrú exhæredatus vel præteritus parés sit. & ita hodie ex dict. l. 1. versi. final. manifeste colligitur, quod hodie patri præterito à filio competit idem remedium, quod competit filio præterito à patre, scilicet ius, dicendi nullum vt in dict. l. 1. dicitur.

Vnde in articulo iuris difficillimo, ego, qui omnium intellectus improbarim, nolo iudicium meum interponere vt pote iustius atque non minus meritò, meus intellectus reprehendi queat.

15 Verùm cùm ipse & magistri communis Bartoli semper amicus fuerim, & veritatem præ omnibus in hoc articulo (sicut in reliquis) ostendat & doceat ideo verissimum puto eius intellectú & communioré, cumque defendam, scilicet, vt distinguamus, nepos sit in medio necne, vt primo quidé casu detur patri præterito querela inofficiosi testamenti. & ita procedat text. in hac dict. l. pater filium. secundo autem bonorum possessio contra tabulas, & ita procedant omnia in cótrarium allegata, quæ sanè distinctio optimis & his verissimis iuris rationibus comprobatur atque ni fallor veritas e. l. vt vel homini probatæ mentis constare possit ex supra adiunctis super hoc eodem intellectu & late ratiocinatus, neque est alius, qui expresse eum carpat præter Mencha. erit tamen necessarium eius impugnationibus respondere.

Et primo non obstat text. in. l. filio §. contra tabulas ff. de inoffi. testa. vbi probatur parenti præterito competere contra tabulas, etiam si nepotis sit in medio. Quia respódeo, quòd ibi pater intentauit & proposuit bonorum possessionem contra tabulas indebite, duplici causa. Prima, quia non cópetebat ei hoc casu bonorum possessio contra tabulas, sed querela, quandoquidem extabat in medio filia defuncti, cuius causa præcedebat eum, per hanc l pater filium Secundò, quia in petitione bonorum possess. contra tabul. vllam mentionem de filia defuncti nó fecit, sed ita petijt, ac si filia in medio non esset, quam bonorum possessionem nec etiam querelam proponere poterat, donec filia esset, exclusa, & adhuc pédebat eius intétio, sicut in hac. l. & ita probat hæc duo tex. in dict. §. cótra tabulas. in illis verbis. possessio, quá pater accepit in irritum recedit. atq; ita expresse difficultatem hanc dissoluit Barto. in dict. §. cótra tabulas & Paulus de Castro ibi n. 3. & idem Paulus in hac. l. pater filiú n 16. & idem Paulus in. l. si non mortis. §. fin. nu, 2. ff. de inoffic. testament.

quos v diſſe oportuit regium Senatorem,aut ſi vidit.huius ſolutionis meminiſſe ſuæ difficultatis excluſiuæ,vt ei ſatisfaceret , ſi adhuc vellet tenere contra Barto. intellectũ & magis cõmunem. Ad ſecundum fundamẽtum Menchac.reſpond.quatenus tenet dari inconueniens ſecundùm intellectũ Bartol.magis cõſequuturum patrem, qui præcedentibus nepotibus præteritus eſt,quam ſi ſol is eſſet.quod hoc non ſit curandum in ſpecie noſtra,cũ ex diuerſis remedijs illud proueniat, & propter naturam & effectus remediorum. Imò per contrarium magis peccare videtur, qui patré præterijt, eo caſu,quo non ſortitur effectum ex hæredatio quæ per præteritionẽ hoc caſu inducitur,quàm qui tantùm præterierit eo caſu,quo non inducitur exhæredatio, cũ primo caſu dicatur iniuria fieri,vt in.l.Papinianus.in principio ff.de inoffic.teſtamen.ibi ipſius enim iniuria eſt.ff.de inoffic. teſtam. vbi probatur, patré inuito filio ideo non poſſe agere inoſficioſi querela, quia ipſius tantùm filij exhæredati iniuria eſt. in ſecundo verò caſu vllam fieri nuſquam relatum eſt, atque ideo meritò quòd primo caſu magis habet pater,quam ſecundo.

Vel ſecundò reſpondeo, quòd licèt verum & regulare ſit, querelam in totum rumpere teſtamentum, niſi in certis quibuſdam caſibus, vt puta quando frater vel ſoror exhæredati vel præteriti eſt inſtitutus,exhæredati inquam à linea paterna, præteriti à linea materna, quæ præteritio habetur pro exhæredatione vt ſupra nõ ſemel à me dictum eſt, item & alijs ſimilibus.quos refert gloſ.in.l.Pantonius ff.ſi a parent.quis ſuer.manum. & ita procedit tex in.d.l Papinianus §.ſed neque impuberis.& in.l.mater decedens & in.l. ſi non mortis. §.fin. & in.l.circa.& in.l.nam & ſi parentibus §.final.ff.de inoffic.teſtam. vbi querela pro parte & non in ſolidũ rumpit teſtamentum:tamen iura illa & omnia ſimilia dicentia rumpere teſtamentũ inſolidum, procedunt & loquuntur in filio querelante. at nos agimus in parente,in quo videtur nouè & ſubtiliter dicendum,quòd rumpat tantum pro legitima portione,etiam ſi inſtitutus ſit extraneus.

17 Quod probo,nam ita etiam contra tabulas,quæ competit filio emancipato præterito rumpit teſtamentum in totum,vt tenet gloſ.per text.quem allegat in dicto. § ſed neq; impuberis. verb.obtentum. gloſſ.etiam in. l. penulti.ff. de iniuſt rup.&. melius gloſ. in.l.ſi is qui.in principio. verſicu. nihil intereſt ff.de inoſficio. teſtament. vbi in hoc æquiparat querelam & contra tabulas. & ibi etiam expreſſe Paulus in final. verb. & tamen videmus,quò i contra tabulas, quæ patri datur,rumpit teſtamentum pro parte, vt in.d.l.Pantonius igitur ſecundùm hanc nouam conſiderationem nõ magis vno caſu per querelam conſequetur, quàm alio,per contra tabulas, & ſic ceſſat inconueniens Mencha,contra Barto niſi magis fidas primæ ſolutioni ſuprà poſitæ, vt quia hæc ſecunda tanquam noua ſuſpecta præſumatur,ſi tamen hæc ſecunda placet, magis ſatisfacit.

18 Ex omnibus ſupradictis (vt tex.declaremus ſubtilem in materia) infertur ad intellectum tex.in.l.3 §. ſi emãcipatus filius. ff. de bonorum poſſeſſ. contra tabulas. vbi probatur;quòd ſi filius tam ignominioſam vxorem duxerit,vt tam ipſi quàm patri ſit dedecori,mulierem tal m habere,nepos ex ea natus admittitur ad bonorum poſſeſsionem aui,cùm poſsit auus,inquit textus.ſuo iure vti, eumque exhæredare , nec enim minus in hoc nepote, is , qui de inoſficioſo cognitu rus eſt,

merita

merita nepotis quam patris, eius delicta perpendet. Nam ibi videmus filium exhæredatum, & nepotem præteritum secundum gloss. ibi in verb. exhæredare. cuius intellectum communé dicit Ias. in l. in suis. n. 55. ff. de lib. & posth. sicut in nostro casu in patre & nepote dictum fuit, & tamen dubitatur, quo remedio agere debeat nepos ibi. vnde glos ibi verb. merita, inquit ei competere contra tabulas, sicut in nostro casu patri præterito secundùm suum intellectum hic. Sed secundùm intellectum Bart. & cōmunem infertur non cōpetere nisi querelam per omnia supradicta in patre, & ita innuit text. ille in versi. supra relato. ibi, qui de inofficioso cognitus est. atque in specie ita text. illum contra gloss. hic intelligit Barto. in repe. huius. l. Pater filium. in nu. 9. ad finem.

Vigliùs tamē in. l. princip. Inst. de inoffi. testam. n. aliter text. illum interpretatus est, nā inquit casum diuersum ibi poni ab eo, quem glo & communiter DD ibi ponunt, quia imò ille tex. in nepote exhæredato loquitur & filio præterito, idq; constat ex tex. nā dicit nepoté admitti ad aui bonorū possessioné, & postea subdit, cùm possit Auus suo iure vti eumq; exhæredare: ergo manifeste loquitur in nepote, & proinde nepotem exhæredatum per querelam admittēdum fore, filium autem præteritum, quia emancipatus erat, per contrā tabulas.

Ego verò tam casum glos. & cōmunem, quàm intellectum Barto contra glos. ad illum text. sequor, imò quòd loquatur in filio exhæredato, & in nepote præterito, atque perinde verba illa, cùm possit auus suo iure vti, eumque exhæredare, ad filium esse referēda, quasi dicat. ideo nepos admittitur ad bonorum possessionem aui. quia ipse potest suo iure vti, & filium exhæredare, quia inuito patre ignominiosam vxorem duxit, & hoc est ius aui. item sequor intellectum Bario. contra gloss. quòd nepoti præterito competat querela inofficiosi testamēti ex rationibus supradictis in patre præterito. Sed ego vltra omnes, eodem casu retento, pondero text. ibi contra Bartol. intellectum. & pro intellectu glos. dum prius dicit ille text. nepotem posse admitti ad bonorum possessionem aui igitur non agit querela, & sic videtur, quòd intellectus glos. ibi, scilicet quod competat bonorum possessio contra tabulas, sit verus. Neque tunc obstabit versiculus ille, qui de inofficioso cognitus est. in quo se fundat Barto. Nam respondeo referendum esse ad querelam filij exhæredati, non nepotis. ac si dicerét text. in querela filij non tantum iudex perpendere debet eius delicta, sed etiam merita nepotis. Sed sustinendo Bartoli intellectum, qui longe cæteris verior est, respondeo quòd verbum illud, de inofficioso, ad vtranque querelam referri potest. Præterea illud, quod dicitur ibi, de bonorum possessione, non est intelligendum de contra tabulas, sed vnde liberi, quam ab intestato filius vel agnatus agnoscere debent. vt in toto titulo, C. & ff. vnd. lib. vnde tex. ille hoc vult, quòd nepos ad bonorū possessioné admittitur, rupto prius testaméto per querelam. vel intelligas ad bonorum possessionem, id est ad possessionem bonorum aui, nam illa bona habebit & possidebit intentata querela.

19 Ex quo quidem intellectu resultat, quòd non eo ipso, quo quis vincit in querela, efficitur hæres, taliter, quòd abstinere non possit, quod est verum secundùm glos. in. l. quemadmodum. verb. hæreditatis. ff. de inoffic. testa. scilicet distinguendo, an animo tantùm faciendi sibi viam intentauerit

querelam,an verò vt statim fieret hæres.quam glossæ opinionem sequitur ibi Bart. & testatur communem Fulgo.ibi, qui latè impugnat. præsertim cùm idem Bart. in. l.gerit.nu.19.ff.de acquir.hæred.teneat indistinctè, per propositionem querelæ, non induci aditionem hæreditatis. Et sic expeditus remanet articul⁹ hic difficillimus circa intellectum huius. l. pater filiũ. relictis alijs duobus intellectibus Pauli,& Fabri,quos referre nõ curo,quia non bene quadrant.

20 Vltima difficultas, quæ remanet in materia est, quia cum pater agat querela, & per eam reducatur res ad causam intestati, iam filij reperientur proximiores,atq; per consequens excludent auum præteritum, & qui testamentum rupit,vt in auth.in successione.cum similibus. C. de suis & legitim.hæred.& sic nihil commodi adfert querela parentibus,magisque verbis quàm rebus lex imponetur.

Secundò pro hac opinione, quòd filij præferantur,est text. in.l.posthumus.§.si quis ex his.ff.de inoffi.testa. vbi rumpente illo,qui ius non habet, quia ab alijs præferebatur, victoria prodest proximioribus ab intestato, excluso rumpente.& ita hanc opinionem,in casu huius.l.quòd filij præferantur, tenebat Albertus relatus per glo.in hac.l.pater filium.& in.l.si nõ mortis.§.fi.ff.de inoffi. testam.vbi cũ eo videtur transire.

Sed contrarium est tenẽdum cum Vulgaro, imò quòd, cùm isti liberi sint iã exclusi,postea ab intestato non admittãtur,sed pater præferatur. pro qua opinione induco tex.in hac.l.pater filium. ibi. pater ad querelam vocatur,& suam intentionem implebit, qualiter ergo hoc continget, nisi in successione obtinuerit?

12 Item & secundò hoc probatur, nã ius querelandi testamentum regulatur à iure succedendi ab intestato, vt probat text. in. d. l. posthumus. §. si quis ex his. text.in.§.eadem.Instit. de hęred.quę ab intest.def.quem tex. meliorem iuris ad hoc dixit Anton. Gomez in.l.22. Taur. nu.9.vbi alios textus allegat.sed patri hoc casu conceditur querela inofficiosi.testamenti,vt in hac.l. igitur necessariò datur ei successio ab intestato.

22 Ex quibus infert eleganter Bart.in l.fi.n.5.ff. ad Tertyll.quod stante statuto, vt filia dotata non succedat ab intestato, si ipsa præterita sit in testamento vel exhæredata, non poterit illud rumpere, quia ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato, quod propter statutum non habet igitur.&c.& ita opinionem Bart.in hoc per regulam text.ibi sequuntur Bald. Angel.& Fulgo.in.d.§ si quis ex his. & tenet Paulus de Cast.bene declarãs in.l.1.n.2.ff.eod.tenet idem Bart.in.l. 1.§.sciendũ.in fine. ff. de suis & legiti. hæred. & est communiter approbata doctrina illa Barto. vt dixi ego alios allegans in repetitione mea suitatum. ideo hic non repeto.

23 Hinc etiam est, quòd siquis renũciet hæreditati cum iuramento, & sic seipsum excludat, non poterit postea si prætereatur.vel exhæredetur rumpere testamentum. ita tenet idẽ Bart. in.l.1. §. qui habebat.nu.6.ff.de bon. possess.cõtra tab.cuius opinionem testatur esse communiter approbatam Anton.Gomez.1.tom.c.11.n.9.Sic igitur in proposito dicendum est per cõtrarium,quòd cũ competat patri querela,ab intestato admittatur.

Tertio & principaliter pro hac opinione est tex.in. l. nã & si parentibus. in princip.ff.eod. vbi non tantũ querelam,sed etiam hæreditatem parentibus debitam esse innuitur.

Quartò allego tex. in.l.si non mortis.§.fi.ff.eod.vbi probatur,quòd si is qui

qui de inofficioso agere non potest, ad querelam admissus pro parte rumpere testamentum tenet, & ipse vnum hæredem, contra quem velit agere, sibi eligat cum effectu dicitur querelam instituisse, cum præcedentes eum personæ sint exclusæ, & testamentum pro parte valeat. Ergo ecce quomodo ibi, qui de facto testamentum rumpit, præfertur in successione ab intestato, proximioribus exclusis repudiatione, vel sententia, sicut in casu nostro fuerant exclusi. Neque admittendum erit, si aliquis dicat cum glos. ibi, ideo ibi illud, quia testamentum pro parte valuit, alias secus. pro quo facit text. ille ibi quia testamentum pro parte valet. Nam cum ratio diuersitatis cõgrua reddi nõ possit, idem iudicandũ est de parte respectu totius, quod de toto respectu partis, volunt iura vulgaria. vnde verba illa non denotant vllum iuris mysterium secũdum Paulum de Cast. ibi. n. 3. & ita hanc secundam opinionem contra primã, quod in casu huius text. testamento rupto per querelam præferatur ab intestato pater præteritus illud rumpens, alijs proximioribus, scilicet, filijs exclusis, tenet & dicit veriorem bene probans Bart. in hac l. n. 3. & 8. Paulus. n. 9. dicens quod contraria opinio non tenetur, quia est cõtra text. in hac l. & iterum num. 14. & tenet idem Paulus in d. l. si non mortis. §. si quum. 2. Neq; obstant argumenta contrariæ partis, quia procedunt, quando proximiores non sunt alias exclusi: nam tunc præferuntur proximiores, secus si iã sint exclusi per repudiationẽ, vel sententiam, vt in nostro casu.

24 Secundus articulus principalis, qui intellectum huius l. difficilimæ concernit & restat examinandus est, an pater & nepos in casu huius l. admittantur suo iure ad querelam inofficiosi testamenti? Et sic an in querela inofficiosi testamenti sit locus successorio edicto.

25 Quod quidem locum habet, quotiescunque filius vel alius, qui primũ locum in patria potestate obtinet, est exhæredatus, & à querela exclusus, repudiatione tacita vel expressa, vel alio modo, vt puta quia victus est, nã nepos vel sequens in gradu, admittitur per successorium edictum ad illã querelam iure proprio, vt constat ex d. l. & per totum. C. de success. edict. & ff. eodem, qui articulus est subtilis, disputabilis ad vtramque partem, repetitus: & est passus de apicibus iuris, & punctus difficillimus, vt constat ex traditis per. DD. infra allegandos. & in specie ex Ias. in. l. in suis nume. 45. ff. de lib. & posthum. qui inter exteros articulum hunc examinantes, latius & bene post Alex. discutit. Ipse tamen cùm viderim tot scribentes ita quod te procedentes, quot in re hac difficile esset enumerare, non omnia, quæ scripta sunt, referam, sed potiora difficilioraque, neque ea attingerem, nisi difficultates subterfugere atque euadere viderer, qui huius l. commẽtaria susceperim. Inuocato igitur diuino auxilio. Primò dico, videri, vt in querela non sit locus successorio edicto, & sic quod in casu huius l. nõ admittatur pater ad eam filijs testatoris exclusis per sententiam primò omissis alijs per tex. qui videtur expressus & summè difficilis in materia in. l. si quis filium. C. de inoffic. testam. vbi casus ita potest figurari. Quidam cùm conderet testamentum, filium suum, ex quo nepotem habebat, exhæredauit, & extraneum hæredem instituit: filius exhæredatus, deliberante hærede extraneo instituto, nullaq; petitione facta super querela, decessit. & sic inquit tex. quòd omne adiutorium nepoti do reliquit, ita, quòd nepos nullum habeat, & quod ita nonnulli

iurisc-

primo casu tantum admittitur, quoties pater eius nepotis non est exclusus tẽpore vel repudiatione, vel etiã sit victus, nam alias quando pater est exclusus, & nullum ius habet, nepos ex patris persona non admittitur, cũ patris ius sit extinctum. ita probat: d. l. si quis filium. ad fin. & l. 4. tit. 8. part. 6. at vero si admittatur per successorium edictum, etiamsi pater fuerit exclusus legitime, ad querelam admittetur nepos, quia non iure patris, sed nepotis venit, vt ex iuribus infra allegãdis patet. & sic hodie multũ interest, etiam attenta decisione Iustiniani in. d. l. si quis filium. quod in querela sit locus successorio edicto.

28 Tum etiam alia est differentia, quia quãdo nepos venit ex persona patris, merita ipsius patris sunt prospiciẽda in querela inofficiosi testamẽti, vt in d. l. si quis filium. at vero, quando ex persona propria, propria etiam merita attendenda sunt. vt in. l. 3. §. emancipatus filius. in fine. ff. de bon possess. cont. tab. cum similib. His sic breuiter præhabitis, Primò hæc opinio, ꝙ in querela sit loc' successorio edicto, probatur. probatur optime in. l. si is qui. ff. de inoffi. testam. qui tex. est expressus, & non potest cauillari, cuius verba sunt. Si is, qui ad accusationem admittitur, nolit aut nõ possit accusare, an sequens admittatur, videndum est: & placuit posse, vt fiat successioni locus. Textus adeo clarus est, vt non egeat inductione, nam ad hoc principaliter venit text. ille, & dicere textum illum debere intelligi, vt sequens admittatur ex persona primi exclusi, violat literam tex. præterquam quòd diuinat, sicut etiã diuinat dicere, quod ibi fuit exhæredatus nepos secundum consilium Galli Aquilij, qui sicut introduxit institutionem nepotis ne subuerteretur testamentum aui, ita & exhæredationem ipsius consuluisse præsumendum est. eadem ratione dicit Anton. Gomez vbi supra in fine illius numeri. subdens esse subtilem intellectum.

29 Secundo principaliter pro hac opinione est tex. optimus. l. 3. §. emancipatus filius. ff. de bon. poss. cont. tab. in fine de quo tex. supra late egimus. vbi probatur, quod nepos ex filio emancipato & exhæredato, patre excluso admittitur ad querelam. & inquit tex. quod tũc iudex, qui de inofficioso cogniturus est, non tã delicta patris, quam nepotis merita perpendet. ergo patet, quod ibi nepos iure proprio admittitur, nõ vero ex persona patris, cum nepotis demerita inspiciantur magis quam patris, quod secus esset, si ex persona patris admitteretur, vt in sępe allegata. l. si quis filiũ. ¶ Vnus scrupulus mihi superest de tex. illo, quod omnes DD. supracitati allegantes in proposito tex. illum, præsupponũt & intelligunt tex. illum, vt probet quod iudex tantũ cognoscat de meritis filij, non vero de delictis patris, & sic intelligẽdo, bene probat opinionem supradictam. tamen re vera saltim, quod in meo libro vidi, tex. ille potius dicit. quod debet iudex inspicere, nõ minus merita nepotis quã delicta patris eius. & sic videtur quod in illo tex. admittatur ex vtriusque persona. Sed potest submoueri hæc obiectio, si consideremus, quod etiam si hoc probet illa lex, adhuc probat, quod ex propria sui persona nepos admittatur, quandoquidem sua merita perpendi etiam debent. verum vltra hãc, alias tres obiectiones, ne probet hanc sententiam, ponit tex. illi Alex. in. d. l. si quis posthumos. §. 1. Prima. quod tex. ille loquatur in bonorum possessione contra tabulas, & non in querela, vt dicit text. ibi dicemus & ex ea natum ad bonorum possessionem. &c. & tenet glo. ibi verb. meri-

tal. & sub hac dictum Lupi super intellectu huius l. Sed verior intellectus est, & quae communis, vt intelligatur textus ille in querela, vt probat ille text. ibi qui de inofficioso cogniturus est, &c. 29
& dum dicit perpendenda esse merita nepotis, quod in contra tabulas non est necesse. & ita tenet Bartol. cuius intellectus est communis, vt supra dictum est hac. l. in versi. ex quibus omnibus supradictis. vt text. declarauimus subeidem in materia. Secundo dicit Alex vbi supra, quod ibi filius emancipatus & exhaeredatus decessit viuo patre auo nepotis. Sed respondeo, quod hoc est verum in primo casu illius text. vbi patet, non vero in secundo, ita respond. Ias. in d. l. in suis. n. 54. Tertio dicit Alex, quod ibi tam filius quam nepos, erat exhaeredatus, & sic merito, quod nepoti detur querela. quod vltra ipsum probatur in illo text. dum dicit, cum possit auus suo iure vti, eumque exhaeredare, Nam et bona sit & concludens ratio tex. verbum, eum, est intelligendum de nepote, & intelligit Vighus. Sed communis intellectus est, vt intelligatur in filio, vt supradictum est, in dict. versi. ex quibus omnibus. Tertio & vltimo pro hac opinione est tex. in hac. l. pater filium. quam prae manibus, habemus vbi dicit tex. quod si contra filios iudicetur, pater ad querelam vocatur, & suam intentionem implere potest, intelligendo secundum Bartoli intellectum & communem & veriorem supradictum, quod verb. querela, stet proprie in hoc tex. per supradictas rationes. & ita est text. expressus hic tenet glo. fin. in fine. & ante omnes hanc opinionem tenuit Azo in summa. C. de inoffic. testamento. n. 1. vbi dicit notatu dignum. Tenet etiam Bartol. hic num. 9. & testatur communem Paulus hic num. 15. tenet idem Bart. in d. l. si is quis. & quidem in Rubrica, C. de

succes. edicto. 1. quaest. vbi hanc dicunt communem Alexan. & Ias. nu. 5. Decius. 6. Curt. 10. Sapia. 6. dicunt etiam communem Paulus numero. 7. Alexan. 5. in d. l. si quis posthumos. §. 2. vbi innuit articulum hunc esse intricatum. Hanc opinionem dicit communem, eam secutus & bene defendens Rodericus Suarez in l. quoniam in prioribus. an. 10. ampliatione. nu. 59. & sequentib. C. de inoffic. testamento. vbi bene loquitur, tenet etiam glo. ordinaria Bar. & communiter doctores in d. l. si quis filium. & hanc testatur magis communem plures referens Anto. Gomez vbi supra ex Ias. quem refert in dict. l. in suis num. 45. in meo libro est in nume. 32. & sequentibus. hanc etiam magis communem dicit plures doctores allegans Menchaca. de succes. creat. §. 20. nume. 133. & ita meo iudicio est tenendum cum hac opinione, quae est vera & communior.

30 Primò non obstat huic receptissimae sententiae text. difficilis in dict. d. l. si quis filium. vbi dicit tex. omne adiutorium nepoti derelinquit. Nam text. ille si rectè inspiciatur, intelligitur ex persona patris, quia olim querela non praeparata non transmittebatur, l. cum. l. 3. §. fina. cum. l. sequenti. ff. de inoffic. testamenti. non verò loquitur text. ille ex persona propria, quo casu nos loquimur, quod constat ex textu ibi. Primò dum dicit, quod est agendum de meritis patris, ergo patet quod tractatur de querela suae personae. Secundò quia text. in fine dicit, quòd si pater superstes tacuit per quinquennium ab adita haereditate, vel repudiauit expresse, non fit transmissio dictae querelae ad nepotem. & idem probat. l. 10. tit. 8. parti. 6. ergo loquitur in querela patris, nam si esset querela nepotis per successorium edictum, non excluderetur praed. querela repudiatione tacita vel expressa, imo succes-

sorium

sorium edictum tunc proprie locum habet, quando præcedens est exclusus tacite vel expresse, vel per sententiam. vt in.d.l.si is qui.& in hac. l. sic optime probatur & conuincitur tex. illum loqui tātum in querela ex persona patris, à qua erat destitutus nepos, non vero iure proprio, ita tex. illum intelligūt glossæ vbiq; tam cōtrariæ quam hæ quæ tenent communem opinionem, & sequitur Paulus de Cast. in.d.l.si quis posthumos.§.1.n.7.& sequitur Roder.Suar. vbi supra, nu.56. qui nu.58.inquit, hunc esse omnium intellectum, quem defendit & dicit communem Ias in.d.l. in suis nu.46. &.47.¶ Vel secundo & optimè, hoc modo potest illi tex.responderi, quod ibi de nouò hoc inducitur, vt querela licet non fuerit præparata transmittatur, quamuis nondum cœperit cōpetere, cum illa competat demum adita hæreditate & non ante. vt in.l.Pāpinianus.§.si conditioni. ff.de inoffi. testam.cum similib. & in.d.l.si quis filium.pater nepotis decesserat.deliberante adhuc hærede scripto,& sic nunquam incepit competere. d.querela, cum non esset adita hæreditas. & nihilominus hoc ibi deciditur, vt etiam non dum competens patri & non præparata transmittatur. & sic ante.l.illā, non potuit in illo casu habere locum successorium edictum, quia illud habet locū in iure iā delato. iuxta tex. in.l.1.C. de success.edict.ibi delatā.cū simili. hūc intellectum referunt post Cuman.Paulus.num.7.& Alex. in.d. §.1.l.si quis posthumos.& dicit communem Sapia in Rubrica.n.6. C. de succes.edic.sequitur plures referēs Ias. in.d.l.in suis.n.47.&.48. & ita remanet optime discussa difficultas illius tex. & iam constat non obstare, imo dilucidatus est eius verus intellectus.

31 Non obstat secundum fundamentum de.l.scripto.ff.vnde lib.cū omnibus supra dictis. quia debet intelligi vtroq; modo dicto ad.d.l.si quis filiū scilicet, quod ibi loquitur vt pater obstet nepoti.ne posit nepos succedere ex persona patris,non vero ex persona sua. secundum Rodericum Suarez vbi supra nu.57.col.2.illius numeri.licet Ias.in.d.l.in suis.nu.49.referēs hunc intellectum ex Alex.dicat quod est debilis responsio. quia tex. dicit, quod pater obstat nepoti in causa testati,ergo valet testamentū, & sic non habet locum successorium edictum in querela,nisi respondeas vt infra dicemus in tertio intellectu.

Ideo secūdo modo potest dici quòd ibi decessit pater exhæredatus deliberāte hærede scripto,& sic querela nūquam fuit delata, & ideo iure illo nō potuit habere locū successorium edictum,licet hodie posit,iuxta dict.l si quis filium iuxta secundum intellectum communiter approbatum supra asignatum. ita in specie respōdet Ias. in.d.l.in suis.nu.50. qui ponit alium & tertium intellectum, scilicet,quod ideo tex.ibi dixit, scriptum hæredem posse adire, vt ostenderet testamentū nō esse nullum,quandoquidem filius exhæredatus fuit, & satisfactum formæ & solemnitati legis. Secundum quem intellectum, nō est satisfactum verbis tex, dum probat, quod pater obstat nepoti. & ideo responde vt supra dictum est alijs duobus modis.

Tertia difficultas contra magis cōmunem non obstat. quia loquitur & procedit, quando nepos vult venire ex causa preteritionis, nam tunc attēditur status nepotis tempore mortis aui quo attento,non debebat institui vel exhæredari, vt in dictis iurib⁹, sed poterat præteriri, secus si velit venire per querelam, vbi habet locum edictū successorium secundùm magis communé opinionem, ita in specie respōdet Roderic.Suarez vbi supra nu.56.

¶ Neque

¶ Neque obstat vnum semper in re hac fecit dubium Paulo de Castro in dict.l.si quis filium ad finem,de.l.1.§. si parens. ff si à parente quis fuer. manum. vbi si pater sit institutus, & nepos sit præteritus talis nepos non potest querelare,nec dicere nullum testamentum,sic igitur in proposito videbatur dicendum,quando pater est exhæredatus, nam à pari procedunt,vel quod sit institutus, vel exhæredatus. vt in.l.inter cætera.cum similib.ff. de lib.& posthum.

32 Sed respondet Paulus vbi supra notabiliter, esse maximam differentiam inter hos casus, quia quando pater filium instituit in legitima,licet præterea nepotem,satisfecit solemnitati iuris & etiam debito naturali, ideo nepos de præteritione non potest conqueri,vt possit dicere nullum,nec contra tabulare testamentū. tu adde etiā si filius institutus repudiet secundum Roderic. Suarez vbi supra. num. 59. Sed quando pater exhæredat filium & præterit nepotem,vt in nostro casu,licet satisfaciat solemnitati iuris non tamen satisfacit naturali debito, posito quod filius meruerit exhæredari,cum etiam de iure naturę delictum patris nō debeat nocere filio,iuxta illud,Anima quę peccauerit ipsa morietur.& alibi Noportabit filius iniquitatem patris.& Cicero lib.Epistolarū ad Brutum,acerbum esse censet,parētum scelera filiorum pœnis lui.& etiā secundum ius nostrum pœna suos debet tenere authores.l.sancimus. C. de pœnis.ideo.attenta æquitate naturali, poterit cōqueri de testamento aui ex propria persona, & hoc est quod dicitur,vt in querela habeat locum successorium edictum, tenet etiam Paulus in d.l.si quis posthumos.§.1.n.18 quā solutionem Pauli sequitur & maxime cōmendat Roderic. Suarez vbi supra nu. 57. qui dicit, quod bene notes tu, qui nunquā audiuisti, neque vnquā ab alijs reperies ita declaratum,alias si prædicta non consideres, secundum eū videtur tibi somniare in hoc articulo,Et sic resolutæ sunt omnes difficultates, & defensata remanet magis cōmunis & vera opinio, à qua nō est recedendum neque in iudicando neque in consulendo.

33 Ratio autem quare ad querelam vocetur nepos per successorium edictum refertur duplex à doctoribus. prima Bald & Pauli in hac.l. & eorūdem in.d.l. si quis posthumos. §. 1. & in dicta.l. in suis quoniam querela est remedium subsidiarium, vt in. d §.tā autem naturales. Instit.de inoffic. testamento,& supradictum est,& si hoc remedium non daretur,esset omni remedio destitutus nepos,& ideo prout sum fuit per successorium edictum. pro quo facit dictum Bald.in præsenti.4 col.ad fin & col sequenti vbi dicit,quod ad substantiam querelę,non requiritur exhæredatio,sed sufficit in officiositas,& ideo ea datur præteritis à linea materna.

34 Alia.& secūda ratio est Imolæ, qui præcedentem reprobat in. d.§.1.scilicet,quòd iura voluerunt, vt ex quo apta est via ad rumpendum testamentum per querelam vel per contra tabulas excluso primo,illud ius rumpendi transiret per successorium edictum ad sequentem,qui erat talis, quòd si primum gradum obtinuisset,habuisset illud remedium.& has duas rationes referunt & cum eis transeunt Ias. in.d.l.in suis nu. 62. & .63.& Roderi. Suarez.vbi supra.n.57. & hi alios allegant sequentes eas.

35 Restat nunc vnum dubium, quia videtur quòd hodie non sit locus successorio edicto in querela, imò quòd nepos præteritus rumpat ipso iure, quia hodie nō licet præterire liberos, imò neq; exhæredare sine causa certa infer-

insertione & probatione. vt in authē. vt cum de appellat. cognosc. §. aliud. coll.8.tex.in authen. non licet. C. de liber. præter. vel exhæred. sed nepos huiusmodi in nostro casu est præteritus, & licet habeatur pro exhæredato, nulla est adiecta causa, ergo ei non cōpetit querela inofficiosi testamēti.

36 Ias.in.d.l in.suis. num. 45. &.46. cum alijs, quos refert, dicit hunc esse casum vnicum & peregrinum, in quo etiam hodie datur querela ei, qui est habitus pro exhæredato sine insertione causæ, scilicet in eo, qui succedit per successorium edictum, ea nempe ratione, quia secundum ius, ei non debetur legitima, præcedente iusta exhæredatione patris eius. Et in hoc huiusmodi præteritus differt à præterito à linea materna; quia licet habeatur pro exhæredato, & competebat ei querela olim, tamen hodie requiritur insertio causæ alias erit testamentum nullum, ea scilicet ratione, quia obtinet primum locum, & debetur ei legitima, non tantum secundum naturam, sed etiam secundum ius prout notum est.

37 Et quod requiratur insertio causæ, tenet gl. reputata singularis in auth. de hæred.& falcid. §. exhæredatos. verb. noluit, collatione prima. quam dicit signandam & approbatam Ias. in. d. l in suis. num.65.& illius glo. opinionem testatur esse communem Ias. in.l. 2.n.18. C. de bonor possess.cont.tabu. Curt.in authen. ex causa. num. 14. C. de lib. præt. vel exhær. & idem Curt. in.l.1.ff.de inoffi.testamēto.post Paulum ibi num.2.

38 Ideo que quando huiusmodi nepos succedens per successorium edictum intendat querelam, poterit eū removere hæres scriptus. probando causam ingratitudinis contra eū, licet expressa non sit secundum Ias. vbi supra. num.66.

39 Et retenta communi opinione supra dicta, eam limitat Bald. in repet. d. l. in suis: in.11. oppos quando filius exhæredatus approbaret testamentum, & isto modo excluderetur à querela, quia tunc sequens in gradu non poterit querelare, argumento. l. Papinianus. in princip. ff. de inoffic.testamen to. ibi. ipsius enim iniuria est. ergo poterit ei renuntiare. secundo argumento tex, in. l. filio præterito. ff. de iniust. rupt. vbi testamentū à principio inualidum reconualescit de iure prætorio approbatione filij præteriti. ergo à fortiori, quod validum est. irreuocabile fiet, vt puta quādo filius est exhæredatus, sed diuersa hæc sunt, præter quam quod lex illa est exorbitans, ac perinde non extendēda, quia ibi in filij approbantis præiudiciū bene recōualescit testamentum, hic vero in præiudicium aliorum non est æquum vt valeat, præcipue cum eo ipso, quod filio exhæredato, delata est querela, aperta sit via querelandi cæteris successoribus, atque perinde in eorum præiudicium non poterit consentire exhæredationi argumento. text. in. l. si post mortem. §. fin. ff. de contra tabul. Vlterius contra præd. limitationem est tex. expressus in. l. si is qui ff. de inofficio. testamento. vbi probatur quòd successorium edictum habet locum quando filius exhæredatus noluit agere querela & sic tacite approbauit testamentum. & ideo dicta limitatio Bald. non est tenenda, quam post aliquos, quos refert, reprobat Ias. in. d. l. in suis num.55.&. 56. & latissime Roderic. Suarez in. d. to. ampliatione. nu.60. qui. num. 61. inquit fortè posse sustineri limitationē Bald. quando in ipso actu testandi filius cōsentiret exhæredationi patris, iuxta. l. non putauit. §. si quis sua manu. ff. de honorum poss contra tab. gl. ordinaria & communiter approbata in. l. si quando.

quando.§.fi.C.de inoffic.testamen.in verb.iudicium.& etiam hoc casu relinquit cogitandum Rode.Suarez vbi supra,qui etiã in numeris sequẽtibus alias limitationes ponit ad successorium edictum,præcipue quando filia renuntiauit hæreditati paternæ cũ iuramento,iuxta.c.quamuis pactum.de pactis.in.6.de quo articulo videndus est ipse ibi late,nume.62.

40 Vlteriùs hic est notãdum,quod sicut in querela est locus successorio edicto,ita etiã in bonorũ possessione contra tabulas,ita tenet Bartol.in Rubrica.C.de success.edicti.2.q.n.1.per tex quem allegat in.l.3.§.emancipatus filius.ff.de bonorum possess.contra tabul:cuius opinionem testatur cõmunem Alexan.ibi.nu.5.Curt.15.dicit magis communem Roder.Suarez.in dict.decima ampliatione num.6.in.3.colum.illius nummeri.¶ Vnũ tamẽ est,quod tex.in dict.§.emãcipatus.filius non bene allegatur adhuc à Bart.nã imo ille tex.loquitur in querela vt supra late dictũ est imo idẽ inet Bart.cum intellexit in querela,vt supra diximus in allegato vers.ex omnibus supradictis.quod est notandum,quia in effectu Barto sibimet videtur contrarius in hoc.

41 Adde etiam esse maximum dubiũ,an in iure dicendi nullum habeat etiã locum successorium edictum?Et articulus hic satis difficilis est,sed quia nõ principaliter tangit intellectum nostri text.ideo remissiue in eũ procedã.& refertur Bald.in pluribus locis tenuisse quod non.tenet etiam Angel.de Perighs in dict.l.in suis.& tenent multi allegati per Alex,in dicta.l.si quis posthumos.§.1.num.4.& hanc sustinet pluribus fundamentis Aretinus consil.49.quam esse cómmunem ex Aretin.testatur Curt in dict.Rubrica.de success.edict.nu.16.est etiam communis secũdum Roderic.Suarez vbi supra num.50.qui plures eam tenentes refert.& eã sequitur.sed contrariã opinionem tenét plurimi allegati per Alexã.vbi supra,& tenet etiã Paulus in.d.§.1.nume.2.& ibi Ial.late agit num.12.& 13.tenet etiã Corneus in dicta Rubrica nu.2.est communis secundum Menchac.de success.creat.§.20.num 131.qui huius contrarietatis non meminit.

42 Vltimo adde,quòd in iure agendi ad supplementum est locus successorio edicto,vt tenet bene Barto.in hac.l.pater filium.numero.14.& Paulus.15.& Roderic.Suarez vbi supra numero.58.Et per hæc cum laude Dei,impõsitus est finis Commentarijs huius dificillimæ.l.Pater filium in qua magnopere insudaui.

IOAN.

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatens. repetitio. l. Vnicę. C. quando non petent. par. petentib. accrescant.

1  *Olis personis adeuntibus accrescunt portiones repudiantium.*

2 *Testator censetur relinquere hæreditatē hæredibus institutis sub tacita conditione, scilicet, si adierint illam, alias deferenda est venientibus ab intestato.*

3 *Hæreditas non adita, quare ad hæredes non transmittatur, rationes aliquæ subijciuntur.*

4 *Ius accrescendi fuit inductum, ne quis decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

5 *Institutus ex semisse, nullo alio cohærede dato, habebit totum assem.*

6 *Miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

7 *Fauore causæ piæ potest quis etiā paganus decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

8 *Ius accrescendi habet etiam locum inter hæredes legitimos, & sic inter venientes ab intestato.*

9 *Tacitam illam defuncti voluntatem quam habent venientes ab intestato, intelliguntur tātum habere, qui sunt in loco proximiori, secus, qui sunt in vlteriori.*

10 *L. solus. in princip. ff. de acquiren. hæred. intellectus.*

11 *Ex post facto, hoc est post aditam hæreditatē, potest quis decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

12 *Querela inofficiosi testamenti, minime competit nisi demum adita hæreditate, & inde incipit currere, quinquēniumq; duras.*

13 *Ius accrescendi non habet locum in contractibus.*

14 *L. fundus ille. ff. de contrahend. empt. intelligitur.*

15 *Ius non decrescendi habet locum in contractibus.*

16 *Ius accrescendi habet locum in re donata duobus à principe.*

17 *Aliæ rationes quare ius accrescendi fuerit introductum.*

18 *Testator an possit prohibere ius accrescēdi? & numeris sequentib. hic ponitur prima opinio communis, negatiua.*

19 *Ius accrescendi prouenit ex tacita mente defuncti.*

20 *Opinio, quæ fauet testamento, semper est tenenda.*

21 *Sententia vnius doctoris pro sustinendo testamento an sit tenenda contra communem?*

22 *L. quoties. §. si duo. ff. de hæred. institu. intellectus.*

23 *Ius accrescendi fuit interpretatum à lege mediante tacita testatoris voluntate.*

24 *Testator potest prohibere ius accrescendi in legatis.*

25 *Institutus in[illegible] per testatorem non vltra petere, non potest salua conscientia vltra retinere.*

26 *Ius accrescendi non habet locum inter legatarios omnino disiunctos.*

27 *Ius accrescendi habet locum in donatione causa mortis. & num. 28.*

28 *Donatio causa mortis prout est in fieri, æquiparatur contractibus, & postquam est facta æquiparatur legatis, & sic vltimis voluntatibus.*

29 *Ius accrescendi an habeat locū in illo, quod datur gratia conditionis implendæ.*

30 *Ius accrescendi quare non habeat locum in cōtractibus rationes aliquæ assignatæ.*

31 *Ius accrescendi habebit locum in contractibus & stipulationibus in omnibus casibus in quibus valet stipulatio alteri per alterum facta.*

32 *Ius accrescendi de iure canonico habet locū in contractibus. & n. 33. & 34.*

33 *Stipulatio alteri per alterum facta iure canonico valet.*

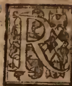
34 *Quando verba stipulationis hoc est obligationis sunt directa ad stipulantem, & executiue ad absentem oritur obligatio naturalis.*

35 *Stipulatio alteri per alterum facta valet hodie de iu-*

de iure regio.
36 Ius accrescendi, quod habeat locum hodie in contractibus.
37 Iuri accrescendi non est locus inter succedentes diuerso iure.
38 Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur, quod succedat iure communi, non vero iure speciali.
39 Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur vt portio quæ accrescit, sit vacans, neque fuerit adita, nam si fuit adita, etiamsi postea vacet, non accrescit tanitè.
40 Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur vt portio quæ accrescit vacet ipso iure prorsus, ita quod neque ciuiliter neque naturaliter debeatur.
41 Intellectus ad.l. vnic.C.si imperial. lib. soe. sine hæred.deces.
42 Ius substitutionis vulgaris præfertur iuri accrescendi.
43 Quod procedit etiam in tacita substitutione.
44 Procedit etiam de iure regio.
45 An id procedat, quotiescunque ille qui venit per ius accrescendi, est persona valde dilecta testatoris vel cohæredis, de cuius portione quæritur, verum ei substitutus vulgaris tacitus præferatur necne?
46 Inutilis substitutio impedit ius accrescendi.
47 Substitutus vulgaris expressus excludit coniunctum etiam filium testatoris.
48 Substitutus vulgaris nō præfertur iuri accrescendi, quando id noluit testator expresse vel tacite.
49 Substitutio non transfertur ad hæredes, ius vero accrescendi sic.
50 Intellectus.l. qui patri.ff.de acq.hæred.
51 Illud quod consequor ex iure accrescendi, dicor habere ex iure meo.
52 Portio vacans & accrescens possidetur ab hærede eodem iure & modo, quo principalis portio.
53 Prohibitus alienare portionem suam, censetur etiam prohibitus alienare portionem accrescentem.
54 Intellectus infertur ad.l.pater filium.§.quinacem libertis,ff.de legat.3.
55 Differentia maxima est inter prohibitionem realem & personalem.
56 Portio accrescens, an accrescat hæredi vendēti, vel ipsi emptori hæreditatis? & numeris sequentibus, hic ponitur opinio in fauorem emptoris.
57 Qui tenetur restituere portionem suam, tenetur etiam restituere portionem accrescētem.
58 Vendens portionem suam, non videtur vendere id, quod ad se postea peruenerit ex pupillari substitutione.
59 Intellectus huius.l.vnicæ.ibi.bis solis.
60 Portio vacans accrescit hæredi qui vendidit, non verò hæreditatis emptori, secunda opinio communis.
61 Pretium in vniuersalibus succedit loco rei.
62 Hæres qui vendidit hæreditatem, non censetur vendidisse, nisi ea, quæ habebat tempore contractus.
63 Qui semel est hæres, licet vendiderit hæreditatem amplius desinere esse hæres non potest.
64 Hæres etiam post venditionem hæreditatis poterit conueniri à creditoribus hæreditarys.
65 Fiscus succedens in bonis alicuius, an semper succedat vt hæres vniuersalis, ita quòd accrescat portio vacans, & quòd teneatur ad debita hæreditaria?
66 Fideicommissarius quodammodo hæres est.
67 Hæres vendens hæreditatem, an teneatur restituere portionem sibi accrescentem emptori hæreditatis eiusdem?
68 L.vēditor ex hæreditate.vers.at cū hæreditas vēditur.ff.de hære.vel.act.vend.intellecta.
69 Hæres qui vendidit hæreditatem cum omni augmento vel alys verbis æquipollentibus, tenetur restituere emptori portionem accrescentem.
70 Emptori hæreditatis, si mandētur ei actiones, accrescit portio vacans, & non hæredi qui vendit.

L.VNI-

L. VNICA. C. QVAND. NON petent.part. &c.



Epetitio hæc breuis erit, in qua præcipui & selecti articuli atq; difficiliores in materia iuris accrescédi declarabuntur annuente Deo Tex. hic non diuiditur communiter, quia vnica constat cótextura, & ideò casus figura talis est in eo. Pluribus liberis fuit delata quędam bonorum possessio, quorũ aliqui illam omiserũt, dubitatur, quibus nã portiónes non petentiũ cópetant, an scilicet petitibus, vel venientibus ab intestato? Ad quod respódet Gordianus Imperator, dicens prædictas portiones accrescere illis solis, qui bonorum possessionem agnouerunt, non vero alijs.

1 Conclusio, quæ ex hoc text. colligitur, talis est. Solis personis adeuntibus accrescunt portiones repudiantium. Idem probat text. expressus in. §. cùm igitur plures ibi. eiusdem gradus. Institut. de bon. possess.

2 Sed cótra hác conclusionem obstat huiusmodi ratio & consideratio. Nã testator censetur relinquere hæreditatem hæredibus institutis sub tacita códitione, scilicet, si adierint illã, alias deferéda est illa hæreditas veniétibus ab intestato. tex. est in. l. 3. ff. de legat. 1. cũ similibus. si igitur hoc tacite censetur velle testator, ergo portiones nó adeuntiũ debent pertinere ad venientes ab intestato, non verò ad cohæredes adeuntes, cum voluntas testatoris primum locum obtinere debeat. vt in. l. in conditionibus primum locum. in principio. ff. de cond. & demonst. in authen. de nup. §. dispõat. collatione. 4. cum simılib.

3 Ex qua quidem ratione dubitandi infertur ratio ad difficilem illam quæstionem, quare hæreditas non adita ad hæredes non transmittatur. vt in. l. vnic. §. in nouissimo. vers. hæreditatem. C. de caduc. tollend. in. l. quoniã sororem. C. de iur. delib. l. emancipata C. qui admitt. cuius rei plures redduntur per doctores rationes in. d. l. emancipata. quas cumulat Ias. ibi. n. 13. Dec. & cæteri Moderniores. alias congerit Bald. Nouel. in rep. l. cum filio. nu. 50. cum quinque sequétibus ff. de legat. primo. vnam obiter attingit dominus meus insignis Antonius de Padilla in. l. non idcirco. n. 3. C. de iur. & fact. ign. Ex superioribus tamen colligitur verior ratio, quare hæreditas non adita non trãsmittatur, scilicet, quia cum testator censeatur relinquere hæreditatem hæredibus sub ea códitione, si illam adierint in vita sua. ex tex. in. d. l. 3. ff. de legat. primo. hæredibus non adeuntibus, deficit conditio, & resoluitur totum ius hæreditarium, vnde ad hæredes hæredis hæreditas nó trãsmittitur, sed venientibus ab intestato defertur, vel si sint cohæredes, ipsis accrescit.

4 Ratio decidendi est, quòd in casu huius tex. & similium portiones non agnitæ accrescunt agnoscentibus & non venientibus ab intestato, ne alias demus inconueniens, eundem in paganis decedere pro parte testatum & pro parte intestatũ cótra. l. ius nostrũ ff. de reg. iur. & hanc fuisse ratioñe iuris accrescendi inductiuã, affirmat expresse gl. in. l. seruus communis ab extero. ff. de acq. hære. verb. accrescunt. eandẽ opinionem tenet gl. in. l. Celsus §. quod alicuius. ff. de legat. 2. verb. ca

P pit.

pit, & hanc rationem posuit Bart. in l. re coniuncti. n. 23. & iterum eam repetit. n. 59. ff. de legat. 3. & idem Barto. in. l. vnic. §. his ita. nu. 3. C. de cad. tollen. testatur communem esse hanc rationem plures. DD. referens dominus meus in. l. eam, quam. n. 96. C. de fideicommiss. vbi. num. 95. tenet, non esse correctum nec sublatum hodie ius accrescendi etiam attenta. l. 1. tit. de los testamentos. lib. 5. ordin. quæ lex hodie est. l. 1. tit. 4. de los testamentos lib. 5. nouæ recopil regiæ. Eandem etiam rationem sequitur Menchac. de succes. creat. §. 3. n. 10. vbi col. 3. illius numeri etiam dicit eam communiter approbatam. & est vera & communis secundum Ant. Gom. 1. Tom. var. resol. c. 10. n. 8. & neminem allegat. sed assignat rationem rationis, & secundum eundem ibi. nu. 27. qui eam & aliam, quam ibi refert reprobat. eandem etiã rationem plures. DD. allegãs testatur communiter approbatam Ludoui. de Villalonga in rep. d. l. re coniuncti. in princi. in. 4. quæst. n. 12.

5 Primo pro hac ratione communi allego tex. quasi expressum in. §. hæreditas. vers. non autem. Instituta. de hæred. instit. vbi probatur, quòd institutus ex semisse, nullo alio cohærede dato habebit totum assem. & reddit text. rationem. Neque enim idem ex parte testatus & ex parte intestatus decedere potest, manifestissime igitur ibi patet, hanc fuisse potissimam rationem quare hoc ius accrescendi fuerit inductum.

6 Secundò pro eadem ratione communi induco text. in. l. si duobus. ff. de milit. testamento. quem text. inducit à ratione cessante, nam dicit text. ille, quòd quidam miles cùm testamentum faceret, instituit duos hæredes quorum vnus omisit portionem suam dubitatur, vtrum ne portio illius accrescat alteri cohæredi adeunti respondet Consultus dicens, pro ea quidem parte intestatum videri decessisse defunctũ, ea nempe ratione, quia miles, & pro parte testari potest, igitur si ea ratione cessat ius accrescendi in testamento militis, quia miles potest decedere pro parte testatus & pro parte intestatus, in testamento pagani illud habebit locũ, cum præd. ratio cesset in eo. ex supradicta regula. ius nostrum. ff. de reg.

Et text. in. d. l. si duobus. procedit
7 etiam fauore causæ piæ, ob quam potest paganus pro parte testari, vt declarat illum text. Tiraquel. de priuileg. causæ piæ. c. 13. & Archidia. & canonicus Maioricens. Ludoui. de Villaló. in rep. l. re coniuncti. fol. 31. col. 1. ampliatione. 2. vbi plures allegat, & alias ampliationes refert. ff. de legat. 3.

His tamen omnibus non obstantibus rationem hanc cómunem fragilé esse testatur Alex. in præsenti. num. 9.

8 Et primò quidem ipse adducit tex. cótra eam in. l. si ex pluribus. ff. de suis & legiti. hæred. & text. in. §. fi. instituta ad Orfic. vbi dicit tex. quòd ius accrescẽdi, habet locum etiam inter hæredes legitimos, & sic inter venientes ab intestato, quia hæreditas legitima ea tantùm dicitur, quæ ab intestato defertur. vt in. l. 3. §. de illo. ff. pro soc. vnde omittentibus quibusdam ex venientibus ab intestato, illorum portiones accrescunt cæteris, qui adierũt, vti iura supradicta probant. ergo in hoc casu non potest habere locum ratio communis inductiua iuris accrescendi, cùm omnes succedant ab intestato: & sic eam communiter reprobatam dicit Corneus in præsenti colu. 2. reprobat Guilierm. Benedict. in rep. c. Raynutius. in. verb. & vxorem. n. 130. de testament. ¶ Verum huic difficultati defendendo cómunia ipse respondeo quòd intervenientes ab intestato alia ratione sit introductum ius accrescendi

scẽdi, ne scilicet portio vacans deuol uatur ad vlteriores gradus præter de functi voluntatem.

9 Nam tacitam illam defuncti voluntatem, quam habeat venientes ab intestato.vt in.l.conficiuntur vers. quoniam creditur. & in.l.si quis cùm testamentum nullum.ff.de iur. codicill. tantùm intelligũtur habere, qui sunt in loco proximiori, secus, qui sunt in vlteriori.glos.celebris est in.l.non iustam.verb.repetitam.C.ad Trebellia. quam esse communiter approbatam testatur Ias.in.l.licèt Imperator.n.40. ff.de legat.1.& Anton. Gomez in.l.3. Taur.n.98.licet me non lateat contrariam partem aduersus glos.illam sustinuisse viros grauissimos,scilicet, Couarr.in.c.Raynaldus.§.3.n.8.de testa. & optimè Arias Pinel.in.l.1.in.1.par. n.75.C.de bon.mat. ¶ Miror tamen viros grauissimos doctissimosque sustinere opinionem contrariam illi glossæ,cum sit expressa.l.5.titu.9.parti.6. pro opinione illius glos.vbi apertissime probatur communis opinio.

Potest etiam alio & .2. modo ad suprad.difficultatem respon deri,scilicet quòd ideo in successionibus ab intestato habet locum ius accrescendi, ne portio repudiata mutet gradum, quia personis eiusdem gradus debet accrescere,& non alias.vt probat tex.in. d. §.cum igitur.prope fin.

10 Secundò & principaliter contra communem rationem, qua diximus introductum fuisse ius accrescendi, est text. difficilis in.l.si solus.in principio.ff.de acqui. hæred. vbi quidam testator instituit hæredem ex diuersis portionibus, & in quibusdam dedit substitutum. dubitatur in casu illius tex.vtrum ne illas portiones, in quibus habet substitutum, possit repudiare,& cæteras adire? Et videbatur posse,iuxta supradict. rationem communem, cùm portiones repudiatæ possit accrescere substituto, & sic non decedet testator pro parte testatus & pro parte intestatus. nihilominus tamen tex.decidit contrarium, imò quòd præd. hæres minime possit repudiare partes in quibus habet substitutum,& cæteras adire.ergo est text. ibi expressus,in quo habet locum ratio communis, & tamen ius accrescendi non est inductum. ¶ Cui difficultati respondet Paulus de Castr.ibi.in.2.colum.dicens,quòd ibi datio substituti non sufficit ius accrescendi, quoniam testator non dedit substitutũ vt impediret ius accrescendi,sed dedit timẽs ne hæres institutus repudiaret. quem intellectum tenẽt alij,quos allegat Cagnolus in.d.l.ius nostrum. numero.2.ff de regul.iur.

Secundò & veriùs respondeo vltra omnes, quòd cùm vna atque eadem hæreditas non possit scindi per hæredem institutum partem adeundo & partem repudiando, vt in.l.1.&.2. ff.de acquiren.hæredit.ne vna atque eadem res diuerso iure censeatur. vt in.l. eum qui ædes. ff. de vsucapio. ideo in casu. d.l.si solus hæres institutus pro diuersis partibus, non potest quasdam adire & quasdam repudiare:quod fuit potissimum impedimentum iuris accrescendi.Neque obstat diuisio facta à testatore in casu.d.l.si solus. quia cum testator in casu illius tex. vnum tantũ solùm instituerit in hæreditate, siue numerentur partes,siue non, hæreditas non videtur per eum diuisa, sed 11 talis enumeratio partium potiùs videtur facta causa demonstrandi quàm diuidendi secundum Paulum de Castro in repet.l.si filius hæres.nu.7.ff. de lib. & posthum. & ita communis ratio remanet defensata à fortissima illius tex. difficultate. de quo late agit in proposito Anton. Gomez. 1. tom. Var. cap. 10.nume. 20. reprobando intellectum Pauli,& assignando rationem nouam,

quæ mihi non placet. videndus est etiam Villalonga vbi supra fol.3.col.1 versic.3.

11 ¶ Tertia principalis difficultas contra supradictam communem rationē est de tex.in.l.circa.ff.de inoffic. testamento. vbi quidam cum testamētum conderet, filium & extraneum hæredes instituit, alterumque filium exhæredauit, qui quidē exhæredatus agens querela, in ea obtinuit, testamentum que pro parte extranei hæredis instituti cum altero fratre ruptū fuit, pro altera verò patre filij hæredis instituti testamētum valuit. & sic est ibi casus, vbi ex post facto potest quis decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, ergo non est inconueniens, &c. idem probat etiam text.in.l.cum duo filius.iuncta glos. verb. resolutum.C. de inoffic.testamento. Sed huic difficultati respondeo, quòd in casu illorum iurium ex post facto, accipitur post aditam hæreditatem hic verò tractamus ante aditam hæreditatem, quo casu tantum habet locum ius accrescendi. vt infrà latiùs dicetur. ita ad hanc difficultatem respondēt doctores antiqui secundum Rip. in.l. re coniunctis.nume.78.ff.de legat.3.& ita etiam respondet Decius in præsenti in.1. lectura.nume. 4. & quòd hoc casu illa iura loquantur, probatur apertissime, nam ibi dicitur testamentum pro parte fuisse ruptum per querelam inofficiosi testamenti.

12 ¶ Sed querela minime competit nisi demū adita hæreditate tex.est expressus.in.l.Papinianus.§.si conditioni.ff. de inoffi.testamento. text. etiam in.l. si,qui hæres in princip. ff. de acquir. hæred. vnde est, quòd quinquēnium datum in iure ad intentandam querelam inofficiosi testamenti incipit post aditionem hæreditatis, vt in. l. si quis filium in fine.& in.l.scimus.§. penul. & fina.C.de inoffic.testamen.

13 ¶ Quartò & finaliter contra supradictam communem rationem est text. in l.fundus ille.ff.de cōtrahend.empt. vbi quidam stipulatus est sibi & Titio fundum emptum esse, dubitatur, an in partē, vel in totum venditio cōsistat? Respondet text. superuacuam esse adiectionem Titij, quia alteri per alterum obligatio non quæritur, vt est tex.in.l, stipulatio ista habere licere.§.alteri.ff.de verb.oblig.& in.§.alteri. Institut. de inutilib. stipula.ac proinde totum fundum, emptum esse illi, qui stipulatus est. ergo est text. ibi expressus, vbi ius accrescēdi habet locum in contractibus in quibus cessat inconueniens. d. l.ius nostrum. ergo falsa est communis ratio, quæ ob id introductum esse ius accrescendi affirmat. ¶ Verùm huic difficultati facillimè respondendum est, negando assumptum, imò quòd in contractibus non habeat locum ius accrescendi. quòd probat text.pulcherrimus in.l.si mihi & Titio.ff.de verbo.obliga. vbi dicit text. quòd si mihi & Titio, in cuius potestate non sim, stipulor decem, nō tota decem, sed sola quinque mihi debentur, quia stipulatio respectu extranei adiecti minimè valet, vt supra est dictum, neque illa auget portionem meam, vt tex.ille expresse dicit. & ita illum.tex.summat Bart.ibi, & idem in l. re coniuncti. nume. 65. ff. de legat. 3.idem expresse probat text.in.l.aquā ff. quemadmodum seruit. amitt. & text.in.l.si duo patroni.in princip. ff. de iur.iuran.per quæ iura hæc est cōmunis opinio secundum Paulum de Montepic. hic num. & Decium in.2. lect.nu.num.19.

14 ¶ Neq; obstat tex.in.d.l.fundus ille. ff.de contrah.empt. vbi in contractibus habuit locum ius accrescēdi, quoniam ibi est casus specialis, ex eo, quod intererat venditoris qui totum fundum vendidit, ne cogeretur stare in commu-

cõmunione contra tex. in.l.fi.C.com muni diuid & in.l.cum pater. §. dulcissimis.ff.de legat.2.& ita illum tex. intellexit Bart. in proprio loco. idem Barto.vbi cęteri post eum in.d.l.re cõiuncti.num. 65.tenet etiam glos.in.d. l.fundus ille.& in. d. l. si mihi & Titio. vbi Ias.num.4.Alexan. 3.testatur hanc esse communem opinionem. & defendit Ripa.in.d.l.re coniuncti. n. 227. est communis etiam secundum Anto. Gomez.1.tom.Varia. c. 10.n.3.

Summe tamen in proposito illud
15 notandum est,quòd licet in contractibus non habeat locum ius accrescendi habet tamẽ locũ ius non decrescendi, vt probat optime text. in. l.proprium.ff.commun.prædi.vbi text.dicit,quòd si proprium solum vendidero,& mihi & alteri extraneo seruitutem in eo stipulatus fuero,vel etiam si commune solum vendidero, & mihi & socio, prædictam seruitutem stipuler,adiectio extranei vel sotij pro superuacua habenda est, ita vt seruitus tota ad me,qui stipulatus sum,pertineat,ergo constat ex illo tex. ius non decrescendi habere locum in contractibus. quod quidem tũc habet locũ, quoties duobus insolidum relinquitur res,& alter eorum illam repudiat, nam alter acceptãs habebit totam rẽ, quæ sibi in solidum legata fuit, quasi sibi nihil diminutum sit per repudiationem alterius.& ita illum tex. intellexit in proprio loco Bar.& idem met Bart.in.d.l.si mihi & Titio.n, 2. ff. de verb.oblig.vbi Ias.n.5.& Ioan. Crottus.n.18.testantur,hunc esse communem illius text.intellectum. eundem etiã intellectũ licèt per alia verba posuit idẽ Bart.in.d.l.re coniuncti.n 65 dicens,quòd in indiuiduis etiã in contractibus habet locum ius accrescẽdi, nam voluit dicere ius non decrescendi,cum quodammodo idẽ sit in casu, quo habet locũ ius non decrescendi:

16 Secundò est aduertendum, quòd licet in cõtractibus nõ habeat locum, ius accrescendi in re tamen donata duobus à principe bene habet locum repudiante,vel omittente,& sic decedente vno ex socijs sine hærede, eius portio accrescit alteri, neque enim ad principem reuertitur. text. est in. l. vnic.C. si imperial. liberalit. soc. sine hæred.decess.lib. 10. quæ procedit & loquitur etiam ex post facto, scilicet, acceptata donatione cuius text. hic est intellectus secundum Rip. in. d. l. re coniuncti.numero.152. vbi Bartol. nume. 65. eundem intellectum tenet. & idẽ Bart.in.dict.l. vnic.& est communis secundùm Anton.Gomez vbi supra.nume.2 sequitur Ias.plures allegans in.l.fin.nume. 31. ff. de constitu. princip. testatur communem & ab ea non esse recedendum Villalong.in repet.l.re coniuncti fol.48.colu.4.vers. limitatio. 3. in casu. l. vnicæ.ff. de legatis.3.

17 Sed est optima & difficilis quæstio, an illa lex habeat locum in feudo cõcesso pluribus simul ab imperatore. quã late examinat Ripa in.d.l.re coniuncti.n,158. qui est omnino vidẽdus & Villalong.vbi supra,nã ipse nõ examino quæstionem hanc,vt alia materiæ præsentis aptiora examinemus. & hæc sufficiant pro prima ratione decidendi ad nostrum text.

Secunda ratio decidendi colligi potest, quare sit introductum ius accrescendi, ex text. in. l. vnicæ. §. his ita. C. de caduc.tollend. quoniam est absurdum partem eiusdem hæreditatis agnoscere & partem repudiare: quæ quidem ratio, eo sustinenda est, quia est Imperatoris, patitur tamen nonnullas difficultates, quas nunc propter temporis angustiam, & vt ad vlteriora me conuertam,omittam. Alias. 8.rationes refert huius rei & eas reprobat Archidiaco.

Maioricens. Villalong. vbi supra fol.
3.&.4.

18 Primò ex ratione communi supra-
dicta infertur ad decisioné quæstio-
nis illius summe difficilis, an testator
posit prohibere ius accrescendi? Et
quæstionem hanc ipse late examinaui
in mea repetitione. l. nemo potest. ff.
de legat. 1. Sed quia hic etiam est lo-
cus ordinarius ipsius, hic etiam exa-
minabo, aliter tamen quàm in.d.l.ne-
mo potest. Et primò videtur quidem
ex suprad.ratione communi iuris ac-
crescendi inductiua minime posse te-
statorem ius accrescendi prohibere,
ne decedat pro parte testatus & pro
parte intestatus. Secúdò pro hac opi-
nione ipse allego text. in. l. si quis ita
hæres institutus fuerit.ff.de hæred.in-
stitu. vbi quidam ex certo fundo fuit
hæres institutus excepto vsufructu,
dubitatur in casu illius text. an talis
prohibitio testatoris aliquid opere-
tur? & inquit text. perinde esse, atque
si sine ea re institutus esset. Ergo be-
ne constat ex illo text. minime posse
testatorem prohibere ius accrescen-
di, nam si simpliciter quis ex fundo so
lo esset institutus nullo dato cohære-
de, detracta fundi mentione habere-
tur hæres totius hæreditatis defun-
cti, per text. in.l.1.§. si ex fundo. ff. de
hæred. institu.& in.l.14.titul.3.parti.
6. & ita hanc opinionem per illú tex.
tenuit Dyn. ibidem in dict. l. si quis
ita hæres. quem refert, dicens hanc
esse veriorē Imol. in. d.l.1. §. si ex fun-
do.nume. 68. vbi refert, quinq; opi-
niones in hoc articulo. hanc etiā opi-
nionem sequitur in præsenti Salicet.
nu.16.Roman.30. & Alex. plures alle
gans in. l. quoties. nu. 11.ff.de hæred.
instit. hanc opinionem dicit commu
né Decius in Rubrica suprà hoc tit.1.
lectura.n.3.& in.2.n.21. hanc dicit có
munē Alex.in.l. si quis priore. n.9 ff.
ad Trebel. dicit cóem Rip.in.d.l.re có
iúcti.nu. 134 ff de legat.3.& ibi Ioan.
Crotus.n.61.dicit etiá cōem Ripa in.l.
1.n.183.ff.de vulg. & pup. subst. cōem
quoq; testatur Gualdēs. de arte testád.
tit.6.cautel.15.nu.4.magis cómunem
dicit Anto.Gomez. 1.tom. d. cap.10.
num.10.

Sed contra hanc communem opi-
nionem est tex. fortissimus in. l. quo-
ties.§.si duo.ff.de hæredib. instit. vbi
duo fuerunt hæredes instituti in eodē
testamento, vnus ex parte tertia fun-
di. alius ex besse, inquit text. detracta
fundi mentione, ambos hæredes hære
ditate potituros, quasi sine partibus
scripti essent, nisi manifestissimè vo-
luntas testatoris refragatur, ergo con
stat ex illo tex. clarissime quòd ius ac
crescendi habet locú, nisi testator pro
hibuerit.

Secundò vltra omnes doctores có-
19 tra hanc cómunem opinionem facio
talē considerationē. Nam ius accrescē
di prouenit ex tacita mente defuncti,
vt probat expressè tex.in.l.si Titio &
Mæuio.§.Iulianus.ibi quasi substitu-
tus.ff.de lega. 2. vbi illú cui accrescit
portio vacans, quasi substitutú appel-
lat, si igitur est quasi substitutus, ergo
venit ex tacita defuncti volútate, &
ita notat expresse glo.ibi verb.cú suo
onere.in vers.& ex tacita.quā cómu-
niter approbatá testatur Sebastianus
Sapia in repet. huius.l.nu. 4.sequitur
Alex.in.l. si seruius cómunis ab exte-
ro ff.de acq.hæred.& Imol. in. l.Cel-
sus. §. quod alicuius. ff. de legat.2.&
hanc opinionem testatur cómuniter
approbatam Rip.in.l.3.nu.17.ff.de le-
gat. 1. communem testatur nouissime
post hæc scripta in lucē edita Iacob.
Menoch.in 4. remed. adipiscend.pos-
ses.n.120. ¶ Pro qua opinione allega-
tur etiá tex.in.l.qui ex duabus.§.si.ff.
de acqui.hæred. vbi tex.probat.quòd
qui semel hæres extitit, deficientium
partes etiá inuitus recipit, ergo innuit
text.

text. quòd eadem voluntate, qua vocatur ad portionem propriã vocatur, etiam ad accrescentem. ¶ Sed ego vltra omnes allego text. expressum in l. Lucius. ff. de fideicom. libert. vbi coniunctum substitutum appellat, cum tamen nullus qui verè esset substitutus præcessisset in casu illius tex. tũc sic. si igitur ius accrescendi prouenit ex tacita defuncti voluntate, quare testator non poterit per expressam id impedire? cùm nihil tam naturale sit, vt eodem genere, quo colligatum est, nõ dissoluatur. vt in regula. nihil tã naturale. ff. de regul. iur. Præterea, quia sicut obligatio consensu cõtrahitur, ita & contrario dissensu soluitur, vt est tex. pulcher in. l. prout quisque. ff. de solut. igitur cùm ius accrescendi proueniat ex voluntate testatoris & tacita, quare expressa magis non poterit? argumento text. in. l. eum, qui certarum. §. 1. ibi, quia diuersa causa est voluntatis expressæ, & eius quæ inest. ff. de verb. obligat. & ita inuenio, quòd ex. d. l. quoties. §. si duo. contrariam opinionem tenet Bart. ibidẽ imò, quod testator possit prohibere ius accrescẽdi, & quod tunc tota causa deuoluatur ab intestato hæredibus institutis nihil penitus habentibus. & eandem opinionem tenet idem Barto. in. d. l. re coniuncti. n. 35. & in. l. si ego. n. 2. ff. de iniust. rupt. & in. d. l. si quis priore. n. 3. & idem Bart. in repet. l. pater filiũ n. 18. ff. de inoffic. testament. & idem consil. 156. nu. 2. & in consil. 176. nu. 4. & hanc opinionem contra Dynum dicit communem Corneus in. l. quoties. n. 27. C. de hæred. institu. sequitur Curt. Iun. consil. 11. n. 8. vbi dicit Bart. opinio. esse magis communem. Ego verò priorem sentẽtiam & veriorem & communiorem esse existimo, licet secũdam hanc vltimam sequatur etiã Anto. Gomez. d. 1. tom. c. 10. n. 10. vbi Corneum tantum allegat, & etiam Menchac. nonnullos referens de succes. creat. §. 3. nu. 6. vbi ampliat etiam tacite, qui est videndus iterum. d. §. 3. n. 10. quia secundum vtrãque opinionem datur inconueniens, quòd volũtas testatoris non valeat nec seruetur in. 1. opinione. quòd prohibitio testatoris non valeat & habeatur ac si non prohibuisset, & hoc non dicitur inconueniens proprie, imò iuridicum est, quia nemo potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant. in secunda verò opinione, datur maximum inconueniens, quòd tota causa deuoluatur ab intestato, quod est absurdum, quid enim peccauit voluntas testatoris in ea parte, qua fuit solemnis, vt per alteram particulam testamenti non quidem cõtrariam, qua testator prohibet ius accrescendi, destruatur totum testamentum? maximè quia secũdum primam opinionem supradictam sustinetur testamentum, & secundum opinionem secũdam illud destruitur.

20 Et semper accipienda & tenẽda est illa opinio quæ fauet testamento, vt in. l. si pars. ff. de inoffi. testam. quia publice interest, vt testamenta valeãt & conseruentur, vt in. l. vel negare. ff. quemadmod. testam. aper. ¶ Vnde idem erit in quacunque causa fauorabili secundum Alexan. in. l. duo iudices. nu. 9. ff. de re iudic. maximè cùm supradict. 1. opinio sit communis & magis communis, & eam teneãt & sequãtur tot graues authores, vt supra vidimus.

21 Præcipue si teneamus opinionem Andreæ Barbatij consil. 6. volu. 1. vbi extendit quòd supradictum est per. d. l. si pars. quòd etiam sententia vnius doctoris pro sustinendo testamento sit seruanda cõtra communem. quam opinionem sequitur etiam Ias. in. l. Gallus. §. quid si is. 1. lectura. nu. 14. ff. de libe. & posthum. & Auiles in. ca. 1. corre-

correctorum in gloss.fiel.nu. 15. in. 3. colu.illius numeri. ¶ Sed licet superiora omnia per me dicta & sequuta vera sint, tamen hæc opinio & extensio Barbar.& sequacium mihi nó placet, contrariamque sententiam tenet Alciat.lib.3.paradox. c: 7.idé Alciat. præsumpt. 40.primæ regulæ.num. 2. tenet etiam Catelian.Cotta in suis memorabil.verb.nuptiarum. & Ioan.de Neuizan. in sua sylua nuptial.lib.5.n. 73.& contra Barbat.tenet etiam Dec. in.c.1.colum. fina.de constit. & hanc opin. aliquos ex supradictis allegás sequitur Ioan. Orosc. in.l.1.nu.17.ff.de offic.quæst.subdens idé esse in matrimonio.& licet hæc ita vera sint, non tamen contradicunt nostro intentui, cum prima opinio non sit singularis, sed cómunis etiam & magis communis sicut secúda, vnde in dubio tenenda & sequenda.vt in.d.l.si pars.

22 Et tenendo supradictã primam cómuné opinioné non obstat text.difficilis in.d.§. si duo. nam eius sensus ne obsit, hic est, scilicet, quòd etiam si instituti in certis rebus ad portiones vacantes pro rata portionis, quá habuerunt in prima institutione admittantur, hoc est intelligendum, nisi contrarium testator disponat. quem intellectum sustinet Paulus de Cast. in.d.§. si duo.n.3, quáuis Bart. ibi eum intellectum improbet. & eúdem defendit optime Crottus in.d.l.re cóiuncti. n. 60. qui quidé intellectus expresse est contra literã illius tex.nã imò ibi fuerunt duo instituti pro diuersis partibus, & nihilominus dicit text.æqualiter fore ambos admittédos, nisi cótrarium manifestissime velit testator.

Vnde verus intellectus est, quòd ibi, illa manifestissima defuncti voluntas non est ad impediédum ius accrescendi, sed ad hoc, quòd licèt regulariter, quando duo instituuntur in certo fundo pro diuersis partibus, sit speciale, vt detracta fundi mentione, quasi scripti sine partibus videantur, & æqualiter succedant, iuxta tex.in.l.ex facto post princip.ff.de hæred. institu. tamen id fallit, quotiescunque cótrarium velit manifestissime testator, hoc est, vt omnes succedant & vocentur ad portionem vacantem pro ea parte, qua hæredes instituti sunt, sicuti regulariter fit, quoties non in certo fundo, sed in alijs bonis pro diuersis portionibus duo instituuntur. itaque illa manifestissima defuncti volútas non impedit vllo modo ius accrescendi, sed portionem vacantem distribuit certo modo inter hæredes. & ita putarem text. illum fore intelligendum, salua correctione meliùs sentientis.

Non obstat & secundò argumentú, quod ipse feci de tacita illa defuncti voluntate qua prouenit vt probaui ius accrescendi, nam illa mutari nó potest propter inconueniens dict. l. ius nostrum ob quod introductum fuit ius accrescendi.

23 Vel meliùs & magis in forma respondeo, quòd licet ius accrescendi proueniat ex tacita defuncti voluntate, nemo tamen est, qui neget, illud interpretatum fuisse à lege, sicq; non tantùm ex tacita defuncti voluntate venire, sed etiam ex legis interpretatione, vti optimè sic intelligendo eum recenset Bárto.in.l.3.nume.1. oppositione.3. ff. de legat. 1. pro quo est text.in. l. si testamento. in fine. ff. de vulg. & pupilla. ibi. per legem aliquam.& ibi notát Barto.& Ias. num: 23. Menochius vbi suprà. n. 123.tunc sic, licèt igitur tacitam illam voluntatem possit mutare testator per alterã expressam contrariã, non tamen poterit dispositioni legis derogare, quæ interpretata est mentem defuncti, propter inconueniens maximum.d.l.ius nostrum. argumento. l. nemo potest. ff.de

ff. de legat. 1. vnde verissima remanet prima communis opinio, quod testator minime possit prohibere ius accrescendi.

24 Hæc tamen verissima communis opinio limitari debet in legatis, nam in illis cum non militet ratio communis, optime poterit testator prohibere ius accrescendi. ita voluit gl. singul. in. l. dominus. §. primo. ff. de vsufruct. & illam gloss. communiter approbatam pluribus relatis, qui eã sequuntur dicit Menchac. de success. creatione. §. 10. nu. 61.

25 Secundo limitatur suprad. 1. communis opinio in foro conscientiæ secundum Federic. de Senis. consi. 126. incipit. casus talis est, vbi dicit quod institutus iussus per testatorem nõ vltra petere non potest, salua conscientia vltra retinere, ex quo est contra voluntatem testatoris, & reliqua alia bona debentur venientibus ab intestato. sequitur hanc opinionem plures referens Villa longa in repet. dictæ. l. re coniuncti. fol. 41. colum. 3. & 4. Sed hoc cõsultius erit relinquere voto Theologorũ, vt pote qui melius consulere in hoc possint, quam Iuristæ. & ideo iudicio ecclesiæ me submitto.

26 Secundo & principaliter ex eadem ratione communi iuris accrescendi inductiua infertur inter legatarios omnino [disiunctos nõ habere locum ius accrescendi, nam in illis ratio superior non militat, cum pars quæ vacat, reuertatur ad hæredẽ. tex. est in. l. & Proculo. ff. de leg. 2. vbi inquit tex. & Proculo] placebat, & à patre si accepi, quòd seruo communi legatum sit, si alter dominorum omitteret, alteri non accrescere, non enim coniunctim, sed partes videri legatas inquit tex. quoniam si domini vendicarent legatum, vnusquisque pro portione dominica esset partem habiturus. idẽ probat expressè tex. in. l. 1. in princip. ff. de vsufruct. accresc. versi. cæterum. vbi dicit text. quod quotiescunque separatim pluribus pars vsusfructus legata est, cessat ius accrescendi. per quæ iura hãc regulam cõstituit Bart. in. d. l. re coniuncti nu. 25. vbi Rip. n. 75. dicit quod solus Besurtius tenet in hoc contra Barto. qui quidem Besurtius ibi num. 34. tantum disputando, tenet contra Bart. & opinionem Bart. tenere omnes, & esse communem & tenendam testatur Villalonga in repeti. d. l. re coniuncti. fol. 3. col. 1. versi. prima est conclusio.

27 Tertio & principaliter ex eadem ratione cõmuni infertur in donatione causa mortis esse locum iuri accrescendi. ¶ Quia licet illa prout est in fieri assimiletur cõtractibus pro vt sunt iura vulgaria, tamen postquam est facta æquiparatur legatis & sic vltimis volũtatibus. l. illud. ff. de donat. caus. mort. per quem tex. hæc est magis cõmunis opinio secundum Ioan. Orosc. in. l. cum hi. §. solent. in princip. ff. de trãsact. & ita concordãtur glossæ sibi inuicem repugnantes Accursius etenim in. l. si mortis causa. gl. 1. ad mediũ. C. ad. l. falc. tenebat donationem causa mortis assimilari legatis, cuius opinionem magis cõmunẽ dicebat Hippolytus singul. 136. Rursus idem Accursius in. l. 2. in princip. verb. legatũ. ff. de dot. prælegat. contrarium tenet, imò quòd contractibus æquiparetur, nam hæ glossæ debent concordari, & distingui vt supra dictum est. quæ cõcordia vltra Ioan. Orosc. vbi supra est communis secundum Ias. in. l. 2. nu. 11. ff. de legat. 1. vbi inquit, quòd totus mundus eam sequitur. sequitur etiam & dicit communem plures referens Anton. Gomez. 2. tom. Var. cap. 4. de donat. num. 16. vbi etiam addit, quòd respectu confirmationis æquiparatur vltimæ volũtati: sic intelligendus est

P 5 tex

¶ Neque obstat vnum semper in re hac fecit dubium Paulo de Castro in dict.l.si quis filium ad finem, de.l. 1.§. si parens. ff. si à parente quis fuer. manum. vbi si pater sit institutus, & nepos sit præteritus talis nepos non potest querelare, nec dicere nullum testamentum, sic igitur in proposito videbatur dicendum, quando pater est exhæredatus, nam à pari procedunt, vel quod sit institutus, vel exhæredatus. vt in.l.inter cætera.cum similib.ff. de lib. & posthum.

32 Sed respondet Paulus vbi supra notabiliter, esse maximam differentiam inter hos casus, quia quando pater filium instituit in legitima, licet prætereat nepotem, satisfecit solemnitati iuris & etiam debito naturali, ideo nepos de præteritione non potest conqueri, vt possit dicere nullum, nec contra tabulare testamentū. tu adde etiā si filius institutus repudiet secundum Roderic. Suarez. vbi supra. num. 59. Sed quando pater exhæredat filium & præterit nepotem, vt in nostro casu, licet satisfaciat solemnitati iuris non tamen satisfacit naturali debito, posito quod filius meruerit exhæredari, cum etiam de iure naturę delictum patris nō debeat nocere filio, iuxta illud, Anima quę peccauerit ipsa morietur. & alibi Nō portabit filius iniq: iniquitatem patris. & Cicero lib. Epistolarū ad Brutum, acerbum esse censet, parētū in scelera filiorum pœnis lui. & etiā secundum ius nostrum pœna suos debet tenere authores. l. sancimus. C. de pœnis. ideo, attenta æquitate naturali, poterit cōqueri de testamento aui ex propria persona, & hoc est quod dicitur, vt in querela habeat locum successorium edictum. tenet etiam Paulus in d.l.si quis posthumos §.1.n.18 quā solutionem Pauli sequitur & maxime cōmendat Roderic. Suarez vbi supra nu. 57. qui dicit, quod bene notes tu, qui nunquā audiuisti, neque vnquā ab alijs repertes ita declaratum, alias si prædicta non consideres, secundum eū videtur tibi somniare in hoc articulo, Et sic resolutæ sunt omnes difficultates, & defensata remanet magis cōmunis & vera opinio, à qua nō est recedendum neque in iudicando neque in consulendo.

33 Ratio autem quare ad querelam vocetur nepos per successorium edictum refertur duplex à doctoribus. prima Bald & Pauli in hac.l. & eorūdem in.d.l. si quis posthumos. §. 1. & in dicta.l. in suis quoniam querela est remedium subsidiarium. vt in. d §. tā autem naturales. Instit. de inoffic testamento, & supradictum est, & si hoc remedium non daretur, esset omni remedio destitutus nepos, & ideo prouisum fuit per successorium edictum. pro quo facit dictum Bald. in præsenti. 4 col. ad fin & col sequenti vbi dicit, quod ad substantiam querelę, non requiritur exhæredatio, sed sufficit inofficiositas, & ideo ea datur præteritis à linea materna.

34 Alia & secūda ratio est Imolæ, qui præcedentem reprobat in. d. §. 1. scilicet, quòd iura voluerunt, vt ex quo apta est via ad rumpendum testamentum per querelam vel per contra tabulas excluso primo, illud ius rumpendi transiret per successorium edictum ad sequentem, qui erat talis, quòd si primum gradum obtinuisset, habuisset illud remedium. & has duas rationes refarunt & cum eis transeunt Ias. in.d.l.in suis nu. 62. & .63. & Roderi. Suarez. vbi suprá. n. 57. & hi alios allegant sequentes eas.

35 Restat nunc vnum dubium, quia videtur quòd hodie non sit locus successorio edicto in querela, imò quòd nepos præteritus rumpat ipso iure, quia hodie nō licet præterire liberos, imò neq; exhæredare sine causæ certæ

infer-

insertione & probatione.vt in authē. vt cum de appellat. cognosc. §. aliud. coll.8.tex.in authen. non licet. C. de liber. præter. vel exhæred. sed nepos huiusmodi in nostro casu est præteritus, & licet habeatur pro exhæredato, nulla est adiecta causa, ergo ei non cōpetit querela inofficiosi testamēti.

36 Ias.in.d.l in.suis. num. 45. &.46. cum alijs, quos refert, dicit hunc esse casum vnicum & peregrinum, in quo etiam hodie datur querela ei, qui est habitus pro exhæredato sine insertione causæ, scilicet in eo, qui succedit per successorium edictum, ea nempe ratione quia secundum ius, ei non debetur legitima, præcedente iusta exhæredatione patris eius. Et in hoc huiusmodi præteritus differt à præterito à linea materna, quia licet habeatur pro exhæredato, & competebat ei querela olim, tamen hodie requiritur insertio causæ alias erit testamentum nullum, ea scilicet ratione, quia obtinet primum locum, & debetur ei legitima, non tantum secundum naturam, se etiam secundum ius prout notum est.

37 Et ꝙ requiratur insertio causæ, tenet gl. reputata singularis in auth. de hæred.& falcid.§.exhæredatos. verb. noluit, collatione prima. quam dicit signandam & approbatam Ias. in. d. l in suis.num.65.& illius glo. opinionem testatur esse communem Ias.in.l. 2.n.18.C.de bonor possess.cont.tabu. Curt.in authen.ex causa. num. 14. C. de lib.præt. vel exhær. & idem Curt. in.l.1.ff.de inoffi.testamēto.post Paulum ibi num.2.

38 Ideo que quando huiusmodi nepos succedens per successorium edictum intendat querelam, poterit eū removere hæres scriptus probando causam ingratitudinis contra eū, licet expressa non sit secundum Ias. vbi supra. num.66.

39 Et retenta communi opinione supra dicta, eam limitat Bald in repet.d. l.in suis:in.11.oppos quando filius exhæredatus approbaret testamentum, & isto modo excluderetur à querela, quia tunc sequens in gradu non poterit querelare, argumento.l. Papinianus.in princip.ff. de inoffic.testamen 10.ibi.ipsius enim iniuria est.ergo poterit ei renuntiare. secundo argumento tex, in. l. filio præterito. ff. de iniust.rupt. vbi testamentū à principio inualidum reconualescit de iure prætorio approbatione filij præteriti.ergo à fortiori, quod validum est. irreuocabile fiet, vt puta quādo filius est exhæredatus, sed diuersa hæc sunt, præter quam quod lex illa est exorbitans, ac perinde non extendēda, quia ibi in filij approbantis præiudiciū bene recōualescit testamentum, hic vero in præiudicium aliorum non est æquum vt valeat, præcipue cum eo ipso, quod filio exhæredato, delata est querela, aperta fit via querelandi cæteris successoribus, atque perinde in eorum præiudicium non poterit consentire exhæredationi argumento. text. in. l. si post mortem. §. fin.ff.de contra tabul. Vlterius contra præd. limitationem est tex.expressus in.l.si is qui ff.de inofficio. testamento.vbi probatur quòd successorium edictum habet locum quando filius exhæredatus noluit agere querela & sic tacite approbauit testamentum. & ideo dicta limitatio Bald. non est tenenda, quam post aliquos, quos refert, reprobat Ias.in.d.l.in suis num.55.&. 56. & latissime Roderic.Suarez in. d.10.ampliatione. nu 60. qui.num.61. inquit fortè posse sustineri limitationē Bald. quando in ipso actu testandi filius cō sentiret exhæredationi patris, iuxta.l. non putauit.§.si quis sua manu.ff.de bonorum poss contra tab.gl. ordinaria & communiter approbata in.l.si quando.

quando. §. fi.C. de inoffic. testamen. & in verb. iudicium. & etiam hoc casu relinquit cogitandum Rode. Suarez vbi supra, qui etiã in numeris sequẽtibus alias limitationes ponit ad successorium edictum, præcipue quando filia renuntiauit hæreditati paternæ cũ iuramento, iuxta.c. quamuis pactum. de pactis.in.6. de quo articulo videndus est ipse ibi late.nume.62.

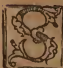
40 Vlteriùs hic est notãdum, quod sicut in querela est locus successorio edicto, ita etiã in bonorũ possessione contra tabulas, ita tenet Bartol. in Rubrica.C.de success.edicti.2. q. n.1. per tex quem allegat in.l.3 § emancipatus filius.ff.de bonorum possess.contra tabul. cuius opinionem testatur cõmunem Alexan.ibi.nu. 5. Curt.15. dicit magis communem Roder. Suarez in dict.decima ampliatione num. 6.in.3 colum. illius nummeri. ¶ Vnũ tamẽ est, quod tex.in dict.§. emãcipatus. filius non bene allegatur adhuc à Bart. nã imo ille tex.loquitur in querela vt supra late dictũ est imo idẽ met Bart.eum intellexit in querela, vt supra diximus in allegato vers.ex omnibus supradict.s. quod est notandum; quia in effectu Barto sibimet videtur contrarius in hoc.

41 Adde etiam esse maximum dubiũ, an in iure dicendi nullum habeat etiã locum successorium edictum? Et articulus hic satis difficilis est, sed quia nõ principaliter tangit intellectum nostri text. ideo remisiue in eũ procedã. & refertur Bald. in pluribus locis tenuisse quod non. tenet etiam Angel. de Periglis in dict. l. in suis. & tenent multi allegati per Alex. in dicta. l.si quis posthumos.§.1. num. 4. & hanc sustinet pluribus fundamentis Aretinus consil. 49. quam esse cõmmunem ex Aretin. testatur Curt in dict.Rubrica.de success. edict.nu.16. est etiam communis secũdum Roderic. Suarez vbi supra num.50. qui plures eam tenentes refert:& eã sequitur. sed contrariã opinionem tenẽt plurimi allegati per Alexã. vbi supra, & tenet etiã Paulus in.d.§.1.nume.2. & ibi Ias.late agit num.12.& 13.tenet etiã Corneus in dicta Rubrica nu. 2.est communis secundum Menchac.de success.creat. §.20.num 131. qui huius contrarietatis non meminit.

42 Vltimo adde, quòd in iure agendi ad supplementum est locus successorio edicto, vt tenet bene Barto. in hac. l. pater filium.numero. 14. & Paulus.15.& Roderic. Suarez vbi supra numero.58. Et per hæc cum laude Dei, impositus est finis Commentarijs huius dificil imæ. l. Pater filium in qua magnopere insudaui.

IOAN,

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatens. repetitio. l. Vnicę. C. quando non petent. par. petentib. accrescant.



1 Olis personis adeuntibus accrescunt portiones repudiantium.

2 Testator censetur relinquere hæreditatẽ hæredibus institutis sub tacita conditione, scilicet, si adierint illam, alias deferenda est venientibus ab intestato.

3 Hæreditas non adita, quare ad hæredes non transmittatur, rationes aliquæ subijciuntur.

4 Ius accrescendi fuit inductum, ne quis decederes pro parte testatus, & pro parte intestatus.

5 Institutus ex semisse, nullo alio cohærede dato, habebit totum assem.

6 Miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.

7 Fauore causæ piæ potest quis etiã paganus decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.

8 Ius accrescendi habet etiam locum inter hæredes legitimos, & sic inter venientes ab intestato.

9 Tacitam illam defuncti voluntatem quam habent venientes ab intestato, intelliguntur tãtum habere, qui sunt in loco proximiori, secus, qui sunt in vlteriori.

10 L. solus. in princip. ff. de acquiren. hæred. intellectus.

11 Ex post facto, hoc est post aditam hæreditatẽ, potest quis decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.

12 Querela inofficiosi testamenti, minime competit nisi demum adita hæreditate, & inde incipit currere, quinquẽniumq; durat.

13 Ius accrescendi non habet locum in contractibus.

14 L. fundus ille. ff. de contrahend. empt. intelligitur.

15 Ius non decrescendi habet locum in contractibus.

16 Ius accrescendi habet locum in re donata duobus à principe.

17 Aliæ rationes quare ius accrescendi fuerit introductum.

18 Testator an possit prohibere ius accrescẽdi? & numeris sequentib. hic ponitur prima opinio communis, negatiua.

19 Ius accrescendi prouenit ex tacita mente defuncti.

20 Opinio, quæ fauet testamento, semper est tenenda.

21 Sententia vnius doctoris pro sustinendo testamento an sit tenenda contra communem?

22 L. quoties. §. si duo. ff. de hæred. institu. intellectus.

23 Ius accrescendi fuit interpretatum à lege mediante tacita testatoris voluntate.

24 Testator potest prohibere ius accrescendi in legatis.

25 Institutus iussu per testatorem non vltra petere, non potest salua conscientia vltra retinere.

26 Ius accrescendi non habet locum inter legatarios omnino disiunctos.

27 Ius accrescendi habet locum in donatione causa mortis. & num. 28.

28 Donatio causa mortis prout est in fieri, æquiparatur contractibus, & postquam est facta æquiparatur legatis, & sic vltimis voluntatibus.

29 Ius accrescendi an habeat locũ in illo, quod datur gratia conditionis implendæ.

30 Ius accrescendi quare non habeat locum in cõtractibus rationes aliquæ assignatæ.

31 Ius accrescendi habebit locum in contractibus & stipulationibus in omnibus casibus in quibus valet stipulatio alteri per alterum facta.

32 Ius accrescendi de iure canonico habet locũ in contractibus. & n. 33. & 34.

33 Stipulatio alteri per alterum facta iure canonico valet.

34 Quando verba stipulationis hoc est obligationis sunt directa ad stipulantem, & executiue ad absentem oritur obligatio naturalis.

35 Stipulatio alteri per alterum facta valet hodie de iu-

de iure regio.

36 *Ius accrescendi, quod habeat locum hodie in contractibus.*

37 *Iuri accrescendi non est locus inter succedentes diuerso iure,*

38 *Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur, quod succedat iure communi, non vero iure speciali.*

39 *Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur vt portio quæ accrescit, sit vacans, neque fuerit adita, nam si fuit adita, etiamsi postea vacet, non accrescit inuito.*

40 *Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur vt portio quæ accrescit vacet ipso iure prorsus, ita quod neque ciuiliter neque naturaliter debeatur.*

41 *Intellectus ad.l. vnic.C.si imperial. lib. soc. sine hæred.deces.*

42 *Ius substitutionis vulgaris præfertur iuri accrescendi.*

43 *Quod procedit etiam in tacita substitutione.*

44. *Procedit etiam de iure regio.*

45 *An id procedat, quotiescunque ille qui venit per ius accrescend, est persona valde dilecta testatoris vel cohæredis, de cuius portione quæritur, vtrum et substitutus vulgaris tacitus præferatur necne?*

46 *Inutilis substitutio impedit ius accrescendi.*

47 *Substitutus vulgaris expressus excludit coniunctum etiam filium testatoris.*

48 *Substitutus vulgaris nõ præfertur iuri accrescendi, quando id noluit testator expresse vel tacite.*

49 *Substitutio non transfertur ad hæredes, ius vero accrescendi sic.*

50 *Intellectus.l. qui patri.ff.de aeq.hæred.*

51. *Illud quod consequor ex iure accrescendi, dicor habere ex iure meo.*

52 *Portio vacans & accrescens possidetur ab hærede eodem iure & modo, quo principalis portio.*

53 *Prohibitus alienare portionem suam, censetur etiam prohibitus alienare portionem accrescentem.*

54 *Intellectus infertur ad.l.pater filium.§.quinetiam libertis,ff.de legat.3.*

55 *Differentia maxima est inter prohibitionem realem & personalem.*

56 *Portio accrescens, an accrescat hæredi vendenti, vel ipsi emptori hæreditatis? & numeris sequentibus, hic ponitur opinio in fauorem emptoris..*

57 *Qui tenetur restituere portionem suam, tenetur etiam restituere portionem accrescẽtem.*

58 *Vendens portionem suam, non videtur vendere id, quod ad se postea peruenit tex pupillari substitutione.*

59 *Intellectus huius.l.vnicæ.ibi.bis solit.*

60 *Portio vacans accrescit hæredi qui vendidit, non verò hæreditatis emptori, secunda opinio communis.*

61 *Pretium in vniuersalibus succedit loco rei.*

62 *Hæres qui vendidit hæreditatem, non censetur vendidisse, nisi ea, quæ habebat tempore contractus.*

63 *Qui semel est hæres, licet vendiderit hæreditatem amplius desinere esse hæres non potest.*

64 *Hæres etiam post venditionem hæreditatis poterit conueniri à creditoribus hæreditarijs.*

65 *Fiscus succedens in bonis alicuius, an semper succedat vt hæres vniuersalis, ita quòd accrescat portio vacans, & quòd teneatur ad debita hæreditaria?*

66 *Fideicommissarius quodammodo hæres est.*

67 *Hæres vendens hæreditatem, an teneatur restituere portionem sibi accrescentem emptori hæreditatis eiusdem?*

68 *L.vẽditor ex hæreditate.vers.at cũ hæreditas vẽditur.ff.de hære.vel.act.vend.intellecta.*

69 *Hæres qui vendidit hæreditatem cum omni augmento vel alijs verbis æquipollentibus, tenetur restituere emptori portionem accrescentem.*

70 *Emptori hæreditatis, si mandẽtur ei actiones, accrescit portio vacans, & non hæredi qui vendit.*

L.VNI-

L. VNICA. C. QVAND. NON petent.part. &c.



Epetitio hæc breuis erit, in qua præcipui & selecti articuli atq; difficiliores in materia iuris accrescẽdi declarabuntur annuente Deo Tex. hic non diuiditur communiter, quia vnica constat cõtextura, & ideò casus figura talis est in eo. Pluribus liberis fuit delata quędam bonorum possessio, quorũ aliqui illam omiserũt, dubitatur, quibus nã portiones non petentiũ cõpetant, an scilicet petitibus, vel venientibus ab intestato? Ad quod respõdet Gordianus Imperator, dicens prædictas portiones accrescere illis solis, qui bonorum possessionem agnouerunt, non vero alijs.

1 Conclusio, quæ ex hoc text. colligitur, talis est. Solis personis adeuntibus accrescunt portiones repudiantium. Idem probat text. expressus in. §. cùm igitur plures ibi. eiusdem gradus. Instituta de bon. posses.

2 Sed cõtra hãc conclusionem obstat huiusmodi ratio & consideratio. Nã testator censetur relinquere hæreditatem hæredibus institutis sub tacita cõditione, scilicet, si adierint illã, alias deferẽda est illa hæreditas veniẽtibus ab intestato. tex. est in. l. 3. ff. de legat. 1. cũ similibus. si igitur hoc tacite censetur velle testator, ergo portiones nõ adeuntiũ debent pertinere ad venientes ab intestato, non verò ad cohæredes adeuntes, cum voluntas testatoris primum locum obtinere debeat. vt in. l. in conditionibus primum locum. in principio. ff. de cond. & demonst. in authen. de nup. §. disponat. collatione. 4. cum similib.

3 Ex qua quidem ratione dubitandi infertur ratio ad difficilem illam quæstionem, quare hæreditas non adita ad hæredes non transmittatur. vt in. l. vnic. §. in nouissimo. vers. hæreditatem. C. de caduc. tollend. in. l. quoniã sororem C. de iur. delib. l. emancipata C. qui admitt. cuius rei plures reddun tur per doctores rationes in. d. l. emancipata. quas cumulat Ias. ibi. n. 13. Dec. & cæteri Moderniores, alias congerit Bald. Nouel. in rep. l. cum filio. nu. 50. cum quinque sequẽtibus ff. de legat. primo. vnam obiter attingit dominus meus insignis Antonius de Padilla in. l. non idcirco. n. 3. C. de iur. & fact. ign. Ex superioribus tamen colligitur verior ratio, quare hæreditas non adita non trãsmittatur, scilicet, quia cum testator censeatur relinquere hæreditatem hæredibus sub ea cõditione, si illam adierint in vita sua. ex tex. in. d. l. 3. ff. de legat. primo. hæredibus non adeuntibus, deficit conditio, & resoluitur totum ius hæreditarium, vnde ad hæredes hæredis hæreditas nõ trãsmittitur, sed venientibus ab intestato defertur, vel si sint cohæredes, ipsis accrescit.

4 Ratio decidendi est, quòd in casu huius tex. & similium portiones non agnitæ accrescunt agnoscentibus & non venientibus ab intestato, ne alias demus inconueniens, eundem in paganis decedere pro parte testatum & pro parte intestatũ cõtra, l. ius nostrũ, ff. de reg. iur. & hanc fuisse rationẽ iuris accrescendi inductiuã, affirmat expresse gl. in. l. seruus communis ab extero. ff. de acq. hære. verb. accrescunt. eandẽ opinionem tenet gl. in. l. Celsus §. quod alicuius. ff. de legat. 2. verb. ca

pit, & hanc rationem posuit Bart. in l.re coniuncti.n.23.& iterum eam repetit.n.59.ff.de legat.3.& idem Barto. in.l.vnic.§.his ita.nu.3. C.de cad.tollen.testatur communem esse hanc rationem plures.DD. referens dominus meus in.l.eam.quam.n.96.C.de fideicommiss. vbi.num.95. tenet, non esse correctum nec sublatum hodie ius accrescendi etiam attenta.l.1. tit. de los testamentos.lib.5.ordin. quæ lex hodie est.l.1.tit.4.de los testamentos lib. 5.nouæ recopil regiæ. Eandem etiam rationem sequitur Menchac. de succes.creat.§.3.n.10.vbi col.3. illius numeri etiam dicit eam communiter approbatam. & est vera & communis secundum Ant.Gom.1.Tom. var.resol. c.10.n. 8. & neminem allegat.sed assignat rationem rationis, & secundum eundem ibi.nu. 27. qui eam & aliam, quam ibi refert reprobat.eandem etiã rationem plures. DD. allegãs testatur communiter approbatam Ludoui. de Villalonga in rep.d.l.re coniuncti. in princi.in.4.quæst.n.12.

5 Primo pro hac ratione communi allego tex. quasi expressum in. §. hæreditas.vers.non autem. Instituta. de hæred.instit. vbi probatur, quòd institutus ex semisse, nullo alio cohærede dato habebit totum assem. & reddit text.rationem. Neque enim idem ex parte testatus & ex parte intestatus decedere potest, manifestissime igitur ibi patet,hanc fuisse potissimam ratio nem quare hoc ius accrescendi fuerit inductum.

6 Secundò pro eadem ratione communi induco text. in. l. si duobus. ff. de milit.testamento.quem text. induco à ratione cessante, nam dicit text. ille, quòd quidam miles cùm testamentum faceret, instituit duos hæredes quorum vnus omisit portionem suam dubitatur, vtrum ne portio illius accrescat alteri cohæredi adeunti respondet Consultus dicens, pro ea quidem parte intestatum videri decessisse defunctũ,ea nempe ratione, quia miles,& pro parte testari potest,igitur si ea ratione cessat ius accrescendi in testamento militis, quia miles potest decedere pro parte testatus & pro par te intestatus, in testamento pagani illud habebit locũ,cum præd.ratio cesset in eo. ex supradicta regula. ius nostrum.ff.de reg.

7 Et text. in. d. l.si duobus.procedit etiam fauore causæ piæ, ob quam potest paganus pro parte testari, vt declarat illum text. Tiraquel. de priuileg. causæ piæ.c.13. & Archidia. & canonicus Maioricens.Ludoui. de Villaló. in rep.l.re coniuncti.fol. 31. col.1.ampliatione.2.vbi plures allegat, & alias ampliationes refert.ff.de legat.3.

His tamen omnibus non obstantibus rationem hanc cõmunem fragilé esse testatur Alex.in præsenti.num.7.

8 Et primò quidem ipse adducit tex. cõtra eam in.l.si ex pluribus.ff.de suis & legiti.hæred.& text.in.§.fi.instituta ad Orfic.vbi dicit tex.quòd ius accrescẽdi,habet locum etiam inter hæredes legitimos, & sic inter venientes ab intestato, quia hæreditas legitima ea tantùm dicitur, quæ ab intestato defertur.vt in.l.3.§.de illo.ff.pro soc. vnde omittentibus quibusdam ex venientibus ab intestato, illorum portiones accrescunt cæteris,qui adierũt, vti iura supradicta probant. ergo in hoc casu non potest habere locum ratio communis inductiua iuris accrescendi,cùm omnes succedant ab intestato:& sic eam communiter reprobatam dicit Corneus in præsenti colu.2. reprobat Guilierm.Benedict.in rep.c. Raynutius.in.verb.& vxorem.n.136. de testament. ¶Verum huic difficultati defendendo cõmunia ipse respondeo quòd interuenientes ab intestato alia ratione sit introductum ius accrescendi

scedi, ne scilicet portio vacans deuoluatur ad vlteriores gradus præter defuncti voluntatem.

9 Nam tacitam illam defuncti voluntatem, quam habent venientes ab intestato. vt in l. conficiuntur vers. quoniam creditur. & in l. si quis cùm testamentum nullum. ff. de iur. codicill. tantùm intelligũtur habere, qui sunt in loco proximiori, secus, qui sunt in vlteriori. glos. celebris est in l. non iustam. verb. repetitam. C. ad Trebellia. quam esse communiter approbatam testatur Ias. in l. licèt Imperator. n. 40. ff. de legat. 1. & Anton. Gomez in l. 3. Taur. n. 98. licet me non lateat contrariam partem aduersus glos. illam sustinuisse viros grauissimos, scilicet, Couarr. in c. Raynaldus. §. 3. n. 8. de testa. & optimè Arias Pinel. in l. 1. in. 1. par. n. 75. C. de bon. mat. ¶ Miror tamen viros grauissimos doctissimosque sustinere opinionem contrariam illi glossæ, cum sit expressa. l. 5. titu. 9. parti. 6. pro opinione illius glos. vbi apertissime probatur communis opinio.

Potest etiam alio & 2. modo ad supradi. difficultatem responderi, scilicet quòd idem in successionibus ab intestato habet locum ius accrescendi, ne portio repudiata mutet gradum, quia personis eiusdem gradus debet accrescere, & non alias. vt probat tex. in. d. §. cum igitur. prope fin.

10 Secundò & principaliter contra communem rationem, qua diximus introductum fuisse ius accrescendi, est text. difficilis in. l. si solus. in principio. ff. de acqui. hæred. vbi quidam testator instituit hæredem ex diuersis portionibus, & in quibusdam dedit substitutum. dubitatur in casu illius tex. vtrum ne illas portiones, in quibus habet substitutum, possit repudiare, & cæteras adire? Et videbatur posse, iuxta supradict. rationem communem, cùm portiones repudiatæ possit accrescere substituto, & sic non decedet testator pro parte testatus & pro parte intestatus. nihilominus tamen tex. decidit contrarium, imò quòd præd. hæres minimè possit repudiare partes in quibus habet substitutum, & cæteras adire. ergo est text. ibi expressus, in quo habet locum ratio communis, & tamen ius accrescendi non est inductum. ¶ Cui difficultati respondet Paulus de Castr. ibi. in. 2. colum. dicens, quòd ibi datio substituti non sufficit ius accrescendi, quoniam testator non dedit substitutũ vt impediret ius accrescendi, sed dedit timẽs ne hæres institutus repudiaret. quem intellectum tenẽt alij, quos allegat Cagnolus in d. l. ius nostrum. numero. 2. ff. de regul. iur.

Secundò & veriùs respondeo vltra omnes, quòd cùm vna atque eadem hæreditas non possit scindi per hæredem institutum partem adeundo & partem repudiando, vt in. l. 1. & 2. ff. de acquiren. hæredit. ne vna atque eadem res diuerso iure censeatur. vt in l. eum qui ædes. ff. de vsucapio. ideo in casu. d. l. si solus hæres institutus pro diuersis partibus, non potest quasdam adire & quasdam repudiare: quod fuit potissimum impedimentum iuris accrescendi. Neque obstat diuisio facta à testatore in casu. d. l. si solus. quia cum testator in casu illius tex. vnum tantũ solùm instituerit in hæreditate, siue numerentur partes, siue non, hæreditas non videtur per eum diuisa, sed talis enumeratio partium potiùs videtur facta causa demonstrandi quàm diuidendi secundum Paulum de Castro in repet. l. si filius hæres. nu. 7. ff. de lib. & posthum. & ita communis ratio remanet defensata à fortissima illius tex. difficultate. de quo late agit in proposito Anton. Gomez. 1. tom. Var. cap. 10. nume. 20. reprobando intellectum Pauli, & assignando rationem nouam,

 quæ

quæ mihi non placet. videndus est etiam Villalonga vbi supra fol.5.col.1 versic.3.

11 Tertia principalis difficultas contra supradictam communem rationé est de tex.in.l.circa.ff.de inoffic. testamento. vbi quidam cum testamétum conderet, filium & extraneum hæredes instituit alterumque filium exhæredauit, qui quidé exhæredatus agens querela, in ea obtinuit, testamentumque pro parte extranei hæredis instituti cum altero fratre ruptú fuit, pro altera verò patre filij hæredis instituti, testamétum valuit. & sic est ibi casus, vbi ex post facto potest quis decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, ergo non est inconueniens, &c. idem probat etiam text.in.l.cum duo ffus.iuncta glos.verb.resolutum.C. de inoffic.testamento. Sed huic difficultati respondeo, quòd in casu illorum iurium ex post facto, accipitur post aditam hæreditatem hic verò tractamus ante aditam hæreditatem, quo casu tantum habet locum ius accrescendi. vt infrà latiùs dicetur. ita ad hanc difficultatem respondéţ doctores antiqui secundum Rip, in. l. re coniuncti nume.78.ff.de legat. 3. & ita etiam respondet Decius in præsenti in. 1. lectura.nume. 4. & quòd hoc casu illa iura loquantur, probatur apertissime, nam ibi dicitur testamentum pro parte fuisse ruptum per querelam inofficiosi testamenti.

12 Sed querela minime competit nisi demú adita hæreditate tex.est expressus.in.l.Papinianus.§.si conditioni.ff. de inoffi.testamento. text. etiam.in.l. is, qui hæres in princip. ff. de acquir. hæred. vnde est, quòd quinquénium datum in iure ad intentandam querelam inofficiosi testamenti incipit post aditionem hæreditatis, vt in. l. si quis filium in fine. & in.l.scimus.§. penul. & fina.C.de inoffic.testamen.

13 Quartò & finaliter contra supradictam communem rationem est text. in l.fundus ille.ff.de cótrahend.empt. vbi quidam stipulatus est sibi & Titio fundum emptum esse, dubitatur, an in parté, vel in totum venditio cósistat? Respondet text. superuacuam esse adiectionem Titij, quia alteri per alterum obligatio non quæritur, vt est tex.in.l. stipulatio ista habere licere.§.alteri.ff.de verb.oblig.& in.§.alteri. Instituta, de inutilib. stipula.ac proinde totum fundum, emptum esse illi, qui stipulatus est.ergo est text. ibi expressus, vbi ius accrescédi habet locum in contractibus in quibus cessat inconueniens. d. l.ius nostrum. ergo falsa est communis ratio, quæ ob id introductum esse ius accrescendi affirmat. ¶ Verùm huic difficultati facillimè respondendum est, negando assumptum, imò quòd in contractibus non habeat locum ius accrescendi. quòd probat text.pulcherrimus in.l.si mihi & Titio.ff.de verbo.obliga. vbi dicit text. quòd si mihi & Titio, in cuius potestate non sim, stipulor decem, nó tota decem, sed sola quinque mihi debentur, quia stipulatio respectu extranei adiecti minimè valet, vt supra est dictum, neque illa auget portionem meam, vt tex.ille expresse dicit. & ita illum.tex.summat Bart.ibi, & idem in l. re coniuncti. nume. 65. ff.de legat. 3.idem expresse probat text.in.l.aquá ff. quemadmodum seruit. amitt. & text.in.l.si duo patroni.in princip. ff. de iur.iuran.per quæ iura hæc est cómunis opinio secundum Paulum de Montepic. hic num. & Decium in.2. lectu.num.19.

14 Neq; obstat tex.in. d.l.fundus ille. ff.de contrah.empt. vbi in contractibus, habuit locum ius accrescédi, quoniá ibi est casus specialis, ex eo, quod intererat venditoris qui totum fundum vendidit, ne cogeretur stare in

commu-

cõmunione contra tex. in. l. fi. C. com muni diuid & in. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat. 2. & ita illum tex. intellexit Bart. in proprio loco. idem Barto. vbi cęteri post eum in. d. l. re cõ iuncti. num. 65. tenet etiam glos. in. d. l. fundus ille. & in. d. l. si mihi & Titio. vbi Ias. num. 4. Alexan. 3. testatur hanc esse communem opinionem. & defendit Ripa. in. d. l. re coniuncti. n. 227. est communis etiam secundum Anto. Gomez. 1. tom. Varia. c. 10. n. 3.

15 Summe tamen in proposito illud notandum est, quòd licet in contractibus non habeat locum ius accrescendi habet tamẽ locũ ius non decrescendi, vt probat optime text. in. l. proprium. ff. commun. prædi. vbi text. dicit, quòd si proprium solum vendidero, & mihi & alteri extraneo seruitutem in eo stipulatus fuero, vel etiam si commune solum vendidero, & mihi & socio, prædictam seruitutem stipuler, adiectio extranei vel socij pro superuacua habenda est, ita vt seruitus tota ad me, qui stipulatus sum, pertineat, ergo constat ex illo tex. ius non decrescendi habere locum in contractibus. quod quidem tũc habet locũ, quoties duobus insolidum relinquitur res, & alter eorum illam repudiat, nam alter acceptãs habebit totam rẽ, quæ sibi in solidum legata fuit, quasi sibi nihil diminutum sit per repudiationem alterius. & ita illum tex. intellexit in proprio loco Bar. & idem met Bart. in. d. l. si mihi & Titio. n. 2. ff. de verb. oblig. vbi Ias. n. 5. & Ioan. Crottus. n. 18. testantur, hunc esse communem illius text. intellectum. eundem etiã intellectũ licèt per alia verba posuit idẽ Bart. in. d. l. re coniuncti. n 65 dicens, quòd in indiuiduis etiã in con tractibus habet locum ius accrescẽdi, nam voluit dicere ius non decrescendi, cum quodammodo idẽ sit in casu, quo habet locũ ius non decrescendi:

16 Secundò est aduertendum, quòd licet in cõtractibus nõ habeat locum, ius accrescendi in re tamen donata duobus à principe bene habet locum repudiante, vel omittente, & sic decedente vno ex socijs sine hærede, eius portio accrescit alteri, neque enim ad principem reuertitur. text. est in. l. vnic. C. si imperial. liberalit. soc. sine hæred. decess. lib. 10, quæ procedit & loquitur etiam ex post facto, scilicet, acceptata donatione cuius text. hic est intellectus secundum Rip. in. d. l. re coniuncti. numero. 152. vbi Bartol. nume. 65. eundem intellectum tenet. & idẽ Bart. in. dict. l. vnic. & est communis secundùm Anton. Gomez vbi supra. nume. 2 sequitur Ias. plures allegans in. l. fin. nume. 31. ff. de constitu. princip. testatur communem & ab ea non esse recedendum Villalong. in repet. l. re coniuncti fol. 48. colu. 4. vers. limitatio. 3. in casu. l. vnicæ. ff. de legatis. 3.

17 Sed est optima & difficilis quæstio, an illa lex habeat locum in feudo cõcesso pluribus simul ab imperatore. quã late examinat Ripa in. d. l. re coniuncti. n. 158. qui est omnino vidẽdus & Villalong. vbi supra, nã ipse nõ examino quæstionem hanc, vt alia materiæ præsentis aptiora examinemus. & hæc sufficiant pro prima ratione decidendi ad nostrum text.

Secunda ratio decidendi colligi potest, quare sit introductum ius accrescendi, ex text. in. l. vnicæ. §. his ita. C. de caduc. tollend. quoniam est absurdum partem eiusdem hæreditatis agnoscere & partem repudiare: quæ quidem ratio, eo sustinenda est, quia est Imperatoris, patitur tamen nonnullas difficultates, quas nunc propter temporis angustiam, & vt ad vlteriora me conuertam, omittam. Alias. 8. rationes refert huius rei & eas reprobat Archidiaco.

Maioricenſ. Villalong. vbi ſu pra fol. 3.&4.

18 Primò ex ratione communi ſupradicta infertur ad deciſioné quæſtionis illius ſummè difficilis, an teſtator poſsit prohibere ius accreſcendi? Et quæſtionem hanc ipſe late examinaui in mea repetitione, l. nemo poteſt, ff. de legat. 1. Sed quia hic etiam eſt locus ordinarius ipſius, hic etiam examinabo, aliter tamen quàm in.d.l.nemo poteſt. Et primò videtur quidem ex ſuprad.ratione communi iuris accreſcendi inductiua minime poſſe teſtatorem ius accreſcendi prohibere, ne decedat pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus. Secūdò pro hac opinione ipſe allego text. in.l. ſi quis ita hæres inſtitutus fuerit.ff.de hęred.inſtitu. vbi quidam ex certo fundo fuit hæres inſtitutus excepto vſufructu, dubitatur in caſu illius text. an talis prohibitio teſtatoris aliquid operetur? & inquit text.perinde eſſe, atque ſi ſine ea re inſtitutus eſſet. Ergo bene conſtat ex illo text. minime poſſe teſtatorem prohibere jus accreſcendi, nam ſi ſimpliciter quis ex fundo ſolo eſſet inſtitutus nullo dato cohærede, detracta fundi mentione haberetur hæres totius hæreditatis defuncti, per text.in.l.1.§. ſi ex fundo. ff. de hæred. inſtitu.& in.l.14.titul.3.parti. 6. & ita hanc opinionem per illū tex. tenuit Dyn. ibidem in dict. l. ſi quis ita hæres. quem refert, dicens hanc eſſe veriorē Imol.in.d.l.1. §.ſi ex fundo.nume. 68. vbi refert, quinq; opiniones in hoc articulo. hanc etiā opinionem ſequitur in præſenti Salicet. nu.16.Roman.30. & Alex. plures allegans in. l. quoties. nu. 11.ff.de hæred. inſtit. hanc opinionem dicit communé Decius in Rubrica ſuprà hoc tit.1. lectura.n.3.& in.a.n.21. hanc dicit cōmuné Alex.in.l. ſi quis priore. n.9.ff. ad Trebel.dicit cōem Rip.in.d.l.re cō iūcti.nu. 134 ff de legat.3.& ibi Ioan. Crotus.n.61.dicit etiā cōem Ripa in.l. 1.n.183.ff.de vulg.& pup. ſubſt. cōem quoq; teſtatur Gualdē.de arte teſtād. tit.6.cautel.15.nu.4.magis cōmunem dicit Anto.Gomez. 1.tom. d. cap.10. num.10.

Sed contra hanc communem opinionem eſt tex.fortiſsimus in.l. quoties.§.ſi duo.ff.de hæredib. inſtit.vbi duo fuerunt hæredes inſtituti in eodé teſtamento, vnus ex parte tertia fundi. alius ex beſſe, inquit text. detracta fundi mentione, ambos hæredes, hæreditate potituros, quaſi ſine partibus ſcripti eſſent, niſi manifeſtiſsimè voluntas teſtatoris refragatur. ergo conſtat ex illo tex. clariſsime quòd ius accreſcendi habet locū, niſi teſtator prohibuerit.

19 Secundò vltra omnes doctores cōtra hanc cōmunem opinionem facio talé conſiderationé. Nam ius accreſcédi prouenit ex tacita mente defuncti, vt probat expreſſè tex.in.l. ſi Titio & Mæuio.§.Iulianus.ibi. quaſi ſubſtitutus.ff.de lega. 2. vbi illū cui accreſcit portio vacans, quaſi ſubſtitutū appellat, ſi igitur eſt quaſi ſubſtitutus, ergo venit ex tacita defuncti volūtate, & ita notat expreſſe glo.ibi verb.cū ſuo onere.in verſ.& ex tacita.quā cōmuniter approbatā teſtatur Sebaſtianus Sapia in repet. huius.l.nu. 4.ſequitur Alex.in.l. ſi ſeruus cōmunis ab extero ff.de acq.hæred.& Imol. in.l.Celſus. §. quod alicuius. ff. de legat.2.& hanc opinionem teſtatur cōmuniter approbatam Rip.in.l.3.nu.17.ff.de legat. 1. communem teſtatur nouiſsime poſt hæc ſcripta in lucé edita Iacob. Menoch.in 4. remed. adipiſcend.poſſeſſ.n.120. ¶Pro qua opinione allegatur etiā tex.in.l.qui ex duabus.§.ſi.ff. de acqui.hæred.vbi tex.probat.quòd qui ſemel hæres extitit, deficientium partes etiā inuitus recipit, ergo in ppuit text.

text.quòd eadem voluntate, qua vocatur ad portionem propriã vocatur etiam ad accrescentem. ¶ Sed ego vltra omnes allego text.expressum in l. Lucius.ff.de fideicom.libert.vbi coniunctum substitutum appellat, cum tamen nullus qui verè esset substitutus, præcessisset in casu illius tex.tūc sic.si igitur ius accrescendi prouenit ex tacita defuncti voluntate, quare testator non poterit per expressam id impedire? cùm nihil tam naturale sit, vt eodem genere, quo colligatum est, nó dissoluatur.vt in regula. nihil tã naturale.ff.de regul.iur. Præterea, quia sicut obligatio consensu cótrahitur, ita & contrario dissensu soluitur, vt est tex.pulcher in.l. prout quisque.ff.de solut.igitur cùm ius accrescendi proueniat ex voluntate testatoris & tacita, quare expressa magis non poterit? argumento text.in.l.eum, qui certarum.§.1.ibi,quia diuersa causa est voluntatis expressæ,& eius quæ inest.ff. de verb.obligat & ita inuenio, quòd ex.d.l. quoties. §. si duo. contrariam opinionem tenet Bart. ibidé imò, ꝙ testator possit prohibere ius accrescédi, & quod tunc tota causa deuoluatur ab intestato hæredibus institutis nihil penitus habentibus. & eandem opinionem tenet idem Barto. in. d. l. re coniuncti.n.35.& in.l.si ego.n.2.ff. de iniust.rupt.& in.d.l. si quis priore. n.3.& idem Bart.in repet. l.pater filiũ n.18.ff.de inoffic. testament. & idem consil.156.nu.2.& in consil. 176.nu.4. & hanc opinionem contra Dynum dicit communem Corneus in l.quoties.n.27.C.de hęred.institu.sequitur Curt.Iun.consil.11.n.8.vbi dicit Bart. opinio. esse magis communem. Ego verò priorem sentétiam & veriorem & communiorem esse existimo, licet secũdam hanc vltimam sequatur etiã Anto.Gomez.d.1.tom.c.10.n.10.vbi Corneum tantum allegat, & etiam Menchac.nonnullos referens de success creat.§.3.nu. 6. vbi ampliat etiam tacite,qui est videndus iterum.d. §.3. n.10.quia secundum vtrãque opinionem datur inconueniens,quòd volũtas testatoris non valeat nec seruetur in.1.opinione, quòd prohibitio testatoris non valeat & habeatur ac si non prohibuisset, & hoc non dicitur inconueniens proprie, imò iuridicum est,quia nemo potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant. in secunda verò opinione, datur maximum inconueniens,quòd tota causa deuoluatur ab intestato, quod est absurdum,quid enim peccauit voluntas testatoris in ea parte, qua fuit solemnis,vt per alteram particulam testamenti non quidem cótrariam, qua testator prohibet ius accrescendi, destruatur totum testamentum? maximè quia secũdum primam opinionem supradictam sustinetur testamentum, & secundum opinionem secũdam illud destruitur.

20 Et semper accipienda & tenenda est illa opinio quæ fauet testamento, vt in.l.si pars.ff.de inoffi.testam.quia publice interest, vt testamenta valeãt & conseruentur,vt in.l.vel negare.ff. quemadmod. testam, aper. ¶ Vnde idem erit in quacunque causa fauorabili secundum Alexan.in.l. duo iudices.nu.9.ff. de re iudic. maximè cùm supradict. 1. opinio sit communis & magis communis,& eam teneãt & sequãtur tot graues authores, vt supra vidimus.

21 Præcipue si teneamus opinionem Andreæ Barbatij consil.6.volu.1.vbi extendit quod supradictum est per.d. l. si pars. quòd etiam sententia vnius doctoris pro sustinendo testamento sit seruanda cótra communem. quam opinionem sequitur etiam Ias. in.l. Gallus.§.quid si is.1.lectura.nu. 14.ff. de libe.& posthum. & Auiles in. ca.1.

P 4 corre-

ff. de legat. 1. vnde verissima remanet prima communis opinio, quod testator minime possit prohibere ius accrescendi.

24 Hæc tamen verissima communis opinio limitari debet in legatis, nam in illis cum non militet ratio communis, optime poterit testator prohibere ius accrescendi. ita voluit gl. singul. in. l. dominus. §. primo. ff. de vsufruct. & illam gloss. communiter approbatam pluribus relatis, qui eã sequuntur dicit Menchac. de success. creatione. §. 10. nu. 61.

25 Secundo limitatur suprad. 1. communis opinio in foro conscientiæ secundum Federic. de Senis. consi. 126. incipit. casus talis est, vbi dicit quod institutus iussus per testatorem nõ vltra petere non potest, salua conscientia vltra retinere, ex quo est contra voluntatem testatoris. & reliqua alia bona debentur venientibus ab intestato. sequitur hanc opinionem plures referens Villa longa in repet. dictæ. l. re coniuncti. fol. 41. colum. 3. & 4. Sed hoc cõsultius erit relinquere voto Theologorũ, vt pote qui melius consulere in hoc possint, quam Iuristæ. & ideo iudicio ecclesiæ me submitto.

26 Secundo & principaliter ex eadem ratione communi iuris accrescendi inductiua infertur inter legatarios omnino disiunctos nõ habere locum ius accrescendi, nam in illis ratio superior non militat, cum pars quæ vacat, reuertatur ad hæredẽ. tex. est in. l. & Proculo. ff. de leg. 2. vbi inquit tex. & Proculo placebat, & à patre si accepi, quòd seruo communi legatum sit, si alter dominorum omitteret, alteri non accrescere, non enim coniunctim, sed partes videri legatas inquit tex. quoniam si domini vendicarent legatum, vnusquisque pro portione dominica esset partem habiturus. idẽ probat expressè tex. in. l. 1. in princip. ff. de vsufruct. accresc. versi. cæterum. vbi dicit text. quod quotiescunque separatim pluribus pars vsusfructus legata est, cessat ius accrescendi. per quæ iura hãc regulam cõstituit Bart. in. d. l. re coniuncti nu. 25. vbi Rip. n. 75. dicit quod solus Besurtius tenet in hoc contra Barto. qui quidem Besurtius ibi num. 34. tantum disputando, tenet contra Bart. & opinionem Bart. tenere omnes, & esse communem & tenendam testatur Villalonga in repeti. d. l. re coniuncti. fol. 3. col. 1. versi. prima est conclusio.

27 Tertio & principaliter ex eadem ratione cõmuni infertur in donatione causa mortis esse locum iuri accrescendi. ¶ Quia licet illa prout est in fieri assimiletur cõtractibus pro vt sunt iura vulgaria, tamen postquam est facta æquiparatur legatis & sic vltimis volũtatibus. l. illud. ff. de donat. caus. mort. per quem tex. hæc est magis cõmunis opinio secundum Ioan. Orosc. in. l. cum hi. §. solent. in princip. ff. de trãsact. & ita concordãtur glossæ sibi inuicem repugnantes Accursius etenim in. l. si mortis causa. gl. 1. ad mediũ. C. ad. l. falc. tenebat donationem causa mortis assimilari legatis, cuius opinionem magis cõmunẽ dicebat Hippolytus singul. 136. Rursus idem Accursius in. l. 2. in princip. verb. legatũ. ff. de dot. prælegat. contrarium tenet, imò quòd contractibus æquiparetur, nam hæ glossæ debent concordari, & distingui vt supra dictum est. quæ cõcordia vltra Ioan. Orosc. vbi supra est communis secundum Ias. in. l. 2. nu. 11. ff. de legat. 1. vbi inquit, quòd totus mundus eam sequitur. sequitur etiam & dicit communem plures referens Anton. Gomez. 2. tom. Var. cap. 4. de donat. num. 16. vbi etiam addit, quòd respectu confirmationis æquiparatur vltimæ volũtati: sic intelligendus est

tex.in.l.fi.in fin.C. de dona.cau[f] mor tis.ibi, & oẽs effectus sortiatu[r] quos vltimæ habent liberalitates neque ex quacunque parte absimilis esse in-telligatur nam loquitur postquam est; iã facta donatio causa mortis vt con stat,ibi & omnes effectus,&c.nunc ad propositum. cum igitur in legatis ha beat locum ius accrescendi, vt in.§.si: eadem res.Institut. de legat. ita & in: donatione causa mortis illud locum habere debet.tex.est in.l. vnic.§. hæc: autẽ omnia. C .de caduc. tollend.vbi omnia supradicta in.§.§. præcedenti-bus eiusdem.l.dicitur & probatur ha bere locũ,& in donatione causa mor-tis,& tamẽ in.§.§. præcedẽtibus actũ est de iure accrescendi, quomodo il-lud locum habeat in vltimis volun-tatibus. igitur habet etiam locum eo dem modo in donatione causa mortis & ita text.illũ ad hoc notãt ibi Barto, & Bald,qui dicit esse vnicum ad hoc idem Bald.in præsenti.n.35.Roman.n. 27.tenet idem Barto. in.l. reconiun-cti.n.69.ff. de legat.3. vbi Ias.nu.251. sequitur eandem opinionem. & dicit communem Rip.ibi nu.232. commu-nem quoque testatur ibi Crotus nu. 146.& Ludouic. de Villalóg.col.fi. se quitur Ant.Gomez.1.tom.c.10.nu.7. & Ioan.Orosc. vbi supra.n.3. & Bart. in.d.l,cũ hi.in princip.n.2.& ibi Paul. de Castr.num. 7. & idem Anto.Go mez, 2.tom.Varia.cap.4. de donatiõ. n.ium7.

29 Elegans tamen est in præsenti dispu tatio,an in mortis causa capione, hoc est,in illo quod datur gratia conditio nis implendæ, ius accrescendi locum habeat: In quo quidem difficillimo ar ticulo, videtur primo dicendũ quod locum habeat ex text. optimo in.l. Thais.§.Stichus seruus. ff. de fideicõ. libertat. vbi quidã in testamento Sti cho seruo suo libertatem dedit.sub ea conditione, si decẽ filiæ & vxori te-statoris hæredibus suis daret, postea vxor abstinuit se ab hæreditate viri, dubitatur,an tota decem sint præstan da filiæ hæredi,an tãtũ dimidia pars, probat tex, in solidum præstari debe re. igitur manifestissime constat ex tex.illo habere locum ius accrescendi in dato gratia conditionis implendæ. & ita per illum tex. hanc opinionem tenet Bart.in.l. si mihi.& Titio.nu.3. ff.de verb.obli. & ibi etiam sequitur Paulus de Cast.sequitur etiam Bald.in presenti.n.50.versi.sed quid in patre.

Sed prædictis non obstantibus con traria sentẽtia & verior & cõmunior est,imo quod in mortis causa capione non habeat locum ius accrescẽdi: mo-ueor ex text. expresso in. l. penult.in princip.versi.item si Symphoro & Ia-nuario. ff.de condit. & demonstrat. vbi casus ita potest figurari. Quidam cum conderet testamẽtum.Titio fun-dum reliquit ea conditione, si cen-tum Symphoro.& Ianuario præstaret dubitatur Symphoro mortuo, an le-gatum perijsset inquit text. benigna interpretatiõne dicendũ esse Titium prædictũ dimidiã partẽ Ianuario dan tem dimidiã partem fundi esse conse-quuturum, si non post moram Titij Symphorosus decesserit. ergo ecce quõmodo istõ casu, portio illius qui decessit nõ accrescit alteri socio, imo tantum dimidia pars est ei præstanda, & ita per illum text. hanc opinionẽ te nent ibi Blad. Cuman. & Imol. item Romam.hic.n. 27. & hac opinionem dicit communem Alex. in.d.l.si mihi & Titio.n.9.& Ias.ibi.n.8.Zas.2.dicit etiam communem Ripa in.l. re cõiun cti.nu.232.ff.de legat.3.magis commu nem dicit Ioan.Orosc.in.l.cum hi.§. solet nume.5.ff.de transact.& hęc opi nio verissima est. ¶ Difficultas tamẽ maxima versatur in responsione ad d.l.Thais.vers.Stichus seruus.vbi pri ma opinio clare probari videbatur, vnde

vnde verus intellectus est, quod ideo ibi habet locum in mortis causa capione ius accrescendi, ratione scilicet cópésationis iniuncti grauaminis, quod solum remansit apud filiam hæredem hoc est manumittere seruum, vnde duplicato damno, hoc est illo facto manumittendi indiuiduo, duplicari debet & cómodum, vt & ipsi totum commodum pecuniarium deferatur. húc intellectum posuit Cuman. in.d. l. penult. & sequitur Alex. vbi supra. sequitur etiam optimè declarans tex. illum Socin.in.l.qui duobus; in fine primæ columnæ. ff. de condit. & demonstrat. pro quo intellectu verissimo est tex. expressus in.d.l. penul. ff. de condit. & demonstrat. in.d. versic. vbi ex eo; quod factum explicandum erat diuiduum. hoc est, præstatio fundi, nam poterat dimidium eius præstari sicut totus non habet locum ius accrescendi in pecunia danda gratia conditionis implendæ in persona Ianuarij, qui solus ad mortis capionem causa vocabatur. vnde si in casu illius tex. factum esset indiuiduum merito haberet locú ius accrescédi ex suprad. l. Thais. in versi. Schichus seruus. & sic debet intelligi & limitari præd. communis opinio verissima.

Vltimo principaliter ex supradicta communi ratione infertur in contractibus minime habere locum ius accrescendi ex tex. in.d.l. si mihi & Titio. ff. de verb. oblig. quam esse communem resolutionem supra conclusum est in.4. difficultate contra cómuné.

30 Maxima tamen adest in hac re difficultas, quę nam fuerit ratio potissima & originalis, quare in contractibus non sit locus iuri accrescendi? In quo inuenio Imolam in. d.l. si mihi & Titio, eam assignasse, quia in vltimis voluntatibus fit latior interpretatio, in contractibus autem stricta. l. in testamétis. cum similibus. ff. de reg. iur. l. quicquid adstringendæ. ff. de verb. obligat. & hanc rationem esse de méte omnium doctorum affirmat Areti. in.d.l. si mihi & Titio. dicit cómunē Rip. in.l. reconiuncti. nu. 219. quæ ratio corroboratur secundú Alex. in.d. l. si mihi & Titio, in princip. ex eo, quod in cótractibus, séper possint cótrahentes declarare, quæ sibi conueniát, vnde si nó faciát, sibi imputetur vt in.l. veteribus. ff. de pact. at in vltimis voluntatibus, non sic imputatur testatoribus, qui metu & cogitatione mortis non potuerunt declarare, ex glo. vltima in.l. vnic. C. de pecul. eius, qui libert. mer. & ita hanc rationem adiunctam adsignauit Guilier. Benedict. in. capi. Raynutius. verb. & vxorem. nu. 144. & testament.

22 Aliam rationem refert Imol. vbi supra ex Angel. quam ipse reprobat. aliá refert Iaso ibi ex Cumano, quá etiam ipse reprobat. aliá assignat Rip. in.d. l. reconiuncti numero. 219. in qua tamen ipse non consistit transeundo. ad aliam.

Vera tamen ratio est in hoc, quam refert Consultus in.d.l. si mihi & Titio. ff. de verb. oblig. ex defectu, scilicet, causæ efficientis, quia in contractibus non potest quis alteri prouidere neque stipulari, vnde in eius parte habetur stipulatio pro non ascripta. quam rationem sentit idem Cósultus ibi in quantum figurát casum, quádo stipulor mihi & alij, cuius iuri subiectus non sim. ita hanc rationem considerat Rip. in. d.l. reconiuncti. n. 220. quæ quidem verissima est.

31 Ex qua quidem ratione infertur, quod in omnibus casibus, quibus valet stipulatio alteri per alterum facta vt puta quádo filius vel seruus patrj vel domino stipulátur, habebit etiá in contractibus & stipulationibus locú ius accrescédi. quátumcunque in eis sit faciéda stricta interpretatio.

32 Ex quo singulariter subinfertur, quod de iure canonico in contractibus habebit locum ius accrescendi.

33 ¶ Nam eo iure regulariter stipulatio alteri per alteru m facta valet, vt tenet glo. optima in.c. quoties cordis oculus.1.q.7.verb.& per te.quæ glo.sing. est ad hoc secundum Felin.in.c.si cautio nu.27.de fide instrument. & illam glo. sequuntur plures relati per Ias.in d.l.stipulatio ista habere licere.§.alteri nu.5.ff.de verb obli.& illius glo.opinionem tenent pontificij. vt inquit Alciat. in rubrica. nu.15. ff. de verb. oblig.sed illam gl. reprobat Alexan. in.d.§.alteri.nu. 9. reprobant etiam plures relati per Ias. ibidem.nu.5.vbi ipse dicit communiter reprobari per tex.in.c. quanquam.de vsur. & duas communes opiniones contrarias,licet supradict. doctores non referat.congerit in hoc Ioan. Oros.in.l.tale pactum in princ.nu.16. & .17.ff.de pact.

34 Verum illa glo. vera est & procedit recte eo casu,quo loquitur, videlicet quando verba obligationis sunt, directa ad stipulantem, & executiuè ad absentéverbi gratia.si promisi tibi dare centum Sempronio, quia hoc casu oritur obligatio naturalis. ita declarat Abb.in.d.si cautio. n. 6.quia talis obligatio sufficit ad efficaciter obligandum de iure canonico.per tex.in. c.1.de pact.iuxta eius cómunem intellectum & quod hoc casu oriatur obligatio naturalis.gl.in.d.§.alteri. quæ gl.sic intelligédo eã in hoc casu cómunis est secundum Ias.ibidem.n. 26.& Fortun.Gars.in.l.Gallus.in princ.nu. 43.ff.de lib.& posthu.vnde cum de iure canonico stipulatio alteri facta valeat, saltim executiue,consequens est, quod in contractibus de iure canonico habeat locum ius accrescendi. & ita tenet Rip.in. d. l.reconiuncti num.223.

35 Secundo & principaliter ex eadem ratione verior subinfertur.quod cum hodie de iure regio stipulatio alter per alterum facta valeat. per tex. in.l. 3.titul.8.lib.3.ordin.veter. quæ.l.hodie est.l.2.tit.16.lib.5. nouæ recop.regiæ.& per eam ita tenet Roderic. Suarez in.l.quoniam in prioribus quęst.8 colu.4. C.de inoffic.testam.& Couar. lib.1.Varia. resolu.c.14.nu.13.& Grego.Lopéz.in.l.8.tit.11.part.5. glo.1.& idé in.l.48.gloss.magna titu.5.part.5.

36 Infertur inquam, quod ius accrescédi habebit locum hodie iure regio in contractibus &.ita in expresis terminis nouiter notat Rip.in.d.l.re coniuncti.n.223.licet Anto. Gomez simpliciter teneat contrarium.1.tom. Variarum.c 10.nu.1.Et sic superioribus omnibus satis remanet defensata communis conclusio huius tex. à ratione dubitandi,scilicet.quod solis personis adeuntibus accrescunt portiones repudiantium.

Verum pro perfecta huius iuris accrescendi cognitione,& ad sciendum quando possit habere locum ius accrescendi,& quomodo sit intelligenda conclusio huius text. ipse quatuor requisita considero, quæ necessario debent concurrere,vt illi sit locus.

37 Primò enim debet concurrere, ꝙ succedentes,inter quos volumus dare ius accrescendi, succedant eodem iure:nam inter succedentes diuerso iure nó est locus iuri accrescédi.tex.est singularis in.l.sed cũ patron.in princip. ff. de bon.possess.vbi inter patronum succedentem per contra tabulas, & scriptum hæredem succedentem per secũdũm tabulas non habet locũ ius accrescendi.& ita ex illo tex.hanc regulam constituit glos. ordinaria. ibi verb. cæteri, in fine. ad idem est tex. iuncta glo.verb.non poterit.in.l.siue ff.de iur.patr.& hãc regulam optime examinat Alciat. libr. 4. paradox. cap.9.

Secun-

38 Secundo requiritur vt succedatur iure communi, non vero iure speciali. text. est in. l. mulieri & Titio. ff. de condi. & demóstrat. vbi Titio & mulieri si non nuberet fuit relictum legatum, dubitatur, si mulier nubat, an debeat habere legatum illud? Respondet tex. debere, non tamen iuris rigore. sed si Titius repudiet legatum, non debere mulieri, quæ non nupserit, accrescere, nulla alia ratione nisi quia ibi mulier iure speciali ad illud legatum admittebatur.

39 Tertium requisitum est, vt portio, quæ accrescit, sit vacans, neque fuerit adita, nam si fuit adita etiam si postea vacet, non accrescit inuito. tex. est in l. si minor. ff. de acquiréda hæred. vbi probat tex. quod si minor postquam adierit hæreditatem se restituerit in integrum, illa portio hæreditatis non pertinet ad cohæredem inuitum, sed bonorum possessio creditoribus defertur. ergo ecce quomodo post aditam hęreditatem etiam si portio adita vacet, non accrescit inuito. ¶Qui tex. singularem recipit limitationem, scilicet quando restitutio ibi impetraretur propter dolum cohęredis, qui induxit minorem ad adeundá hæreditatē, tunc enim accresceret post aditam hæreditatem, ita illum tex. declarat Bartol. in. l. qui. ref. in princip. ff. de solut. Ias. hic. num. 41. Rip. in. d. l. reconiunćti. n. 187.

40 Quartum & vltimum requisitum est. vt portio quę accrescit, vacet ipso iure prorsus. itaq; neque ciuiliter neq; naturaliter debeatur. ita tenet glo. in. l. si duo patroni. in princi. verb. iurassent. ff. de iur. iur. quam dicit mirabilem Bart. ibi. n. 1. Paulus. 4. allegat plures Ias. ibi. n. 6. dicens communem. & illam glo. dicit communiter approbatá Ias. in præsenti n. 34. idé Ias. in. d. l. re coniúcti. n. 201. ff. de lega. 3. dicit ordinariam, & communiter approbatá idem Ias. in. l. cum quis. num. 13. C. de iur. & fact. ignorant. dicit etiam communiter approbatá Cur. Iun. in. l. hac. consultissima. §. ex imperfecto. colu penul. C. de testamen. sequitur etiam allegás alios Tiraquell. in. l. si vnquá. verb. reuertatur. num. 285. C. de reuocand. donat. dicit communem dominus meus Antonius de Padilla in. l. si post diuisionem. n. 7. C. de iur. & fact. igno.

Et pro illa glo. solet allegari text. in. l. plane. la primera. §. si coniunctim ff de legat. 1. vbi Ias. nume. 15. testatur esse approbatam, & ibi ampliari, etiam si portio vacans omni iure sustineretur de æquitate, nam videmus quod ibi legatum factum proprio seruo sine libertate non valet, & tamen quia de æquitate hæredes debent soluere. vt in. l. penulti. §. illo. C. de necessar. seru. hæredi. institu. impeditur Ius accrescendi secundum glo. ibi quam sequitur Barto. & est communis secúdum Ias. ibi, num. 13. & 14.

Secundo pro illa glo. allegatur tex. in. l. vnum ex familia. §. sed si vno. ver sicu. verum. ff. de legat. 2.

Scio tamen contra hanc glo. & cómunem opinionem esse fortem text. in. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testament. vbi naturalis obligatio, quæ oritur ex minus soléni testamento pro relictis in eo, iuxta magis communem opinionem doctorú in. l. 1. ff. de condit. indebit. & in alijs plurimis locis, pro vt latissime dixi & resolui in mea repetitione. l. nemo potest. ff. de legat. 1. nó impedit ius accrescendi. Breuiter de illius tex. intellectu ipse etiam dixi in. d. repet. l. nemo potest vbi conclusi text. illum loqui in hæreditate relicta in minus soléni testamento, quæ quidem minime debetur naturaliter, cuius tex. hic est communis intellectus secundum Ias. in. 1. lectura. num. 75, in. d. l. nemo potest.

test & ibi Rip.nu.102. dicit etiam cõmunem plures allegans Menchac. de succeßi creat. §.2.nu.15. idem sequutus contra Ias. & Rip. vbi supra & contra glossam magnã in dicta.l. si post diuisionem.

41 Et ex hoc vltimo requisito infero ad intellectum tex. in. l. vnic. C. si imper. liberal. soc. &c. quo texto vt supra diximus, est speciale, vt ius accrescendi habeat locum in contractibus, quando socius Imperialis liberalitatis, portionem suam repudiat, ne ad principem reuertatur: vt text. ille intelligatur eo casu, quo portio vacat ipso iure, & sic repudiatione: secus si ope exceptionis, vt per sententiã vel iure iurando, vel alia exceptione, quia tũc nõ est locus iuri accrescẽdi iuxta supra dictam glo. & communem opinionem & ita inuenio, quod in expresso textũ illum interpretantur Bartol. num. 2. Ias. num. 6. in d.l. si duo patroni. in princip. qui infert ad aliam optimam quæstionem, quam hic disputare non expedit.

42 Vltimo antequam ad articulum principalem condescendã est notandum, quòd ius accrescendi non habet locum quotiescunque est substitutio vulgaris, ius enim substitutionis præfertur iuri accrescendi. text. est expressus in.l.2.§. si duo. ff. de bono. poss. secundum tabul. text. ad idem in. l. vnic §. in primo. &. §. pro secundo, & in. §. sin autem. in fine. C. de caduc. tollend. sumpto argumento ab ordine literæ. quod valet, vt in. l. quoties. ff. de vsufruct. text. qui eadem inductione constat in authen. hoc amplius. C. de fideicomiss. & hæc est communis opinio secundum Anton. Gomez. 1. tom. cap. 3. nu. 26. testatur communẽ plures allegans Villalonga in repet. dicta. l. reconiuncti. fo. 38. colum. 2. vbi latißime fundat contrarium gratia disputationis, dicit tamen non esse recedendum à cõmuni cuius quidem hæc ratio est, quoniam qui venit per ius accrescendi, dicitur venire per tacitam quandam substitutionem. vt in d.l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ibi. quasi substitutus. ff. de legat. 2 quem text. superius allegaui, sed substitutus venit ex expressa substitutione, quę facit cessare tacitam. per tex. in. l. fi. C. de pact. conuent. & in. l. cum ex filio §. filio impuberi. ff. de vulgar. & pupill.

43 ¶ Quæ regula non tantum procedit in substitutione expressa, verum etiam tacita, quę excludit ius accrescẽdi. tex. est in. l. fi. ibi partem ve. C. de hę red. institu. vbi substitutio facta à testatore, quæ pro tacita ibi interpretatur ab Imperatore excludit ius accrescendi. & ita illum tex. notat ibi Bald. num. 53. & dicit meliorem iuris ad hoc Ias. in. l. cum quid. in secunda lectura. nume. 4. ff. si cert. pet. & alios plures referens Anto. Gom. dict. cap. 3. n. 26. & est communis, vt plures referens testatur Villalonga vbi supra. fol. 39. colum. 3. &. 4. & fol. 40. colum. 1.

Et tex. in. d. l. final. iudicio meo procedit etiam in tacita vulgari comprehensa sub expressa pupillari. nam illa prædict. ius accrescendi excludet, & ita postea inueni tenere optime fundantem Anton. Gomez. d. cap. 10. n. 36. & idem. d. cap. 3. num. 26. vbi mouet terribilem difficultatem. & soluit, ideo videndus est, licet Villalonga vbi supra. fol. 40. colum. 1. contrarium in hoc vltimo teneat.

44 Verum si stamus inductioni texti in dict. l. vnic. §§. supra allegatis. & dict. authen. hoc amplius. ad probandum regulam supradictam, quòd substitutio vulgaris impediat ius accrescendi, iure regio habemus probatum contrarium, scilicet, in. l. 34. ad. fi. tit. 9. partit. 6. vbi in defectum instituti, seu legatarij, prius vocatur coniunctus quam substitutus. per quam. l.

vo-

voluit in hoc articulo constituere dif ferentiam inter ius commune & regium tractatus quidam de differen. inter ius commune & regiũ in vltim. voluntat. differentia. 15. vbi dubitat ex eo, quod dict. l. 34 tantum hoc prohibet ab ordine literæ & merito quidem quia in dubio vitanda est legum correctio.

45 Sed supradicta prima ampliatio de substitutione tacita, quam fecimus, vt ipsa quoque ius accrescẽdi excludat, videtur posse limitari, quotiescũque ille qui venit per ius accrescendi, est persona valde dilecta testatoris. l. coheredis, de cuius portione quæritur. quia tunc præfertur substituto vulgari tacito, vt probare videtur tex. in l. final. C. de institut. & substitu. sub cõdit. fact. iuxta intellectum Bartol. ibi, & eiusdem in. l. 1. num. 43. ff. de vulgar. & pupill. Sed ille intellectus communiter reprobatur, quia text. ille nó loquitur in vulgari tacita, sed in pupillari tacita, quæ non excludit matrem. ita tenet glo. ibi, estque cõmunis opinio, vt late concludit Anto. Gomez. d. c. 3. num. 27. & 28.

46 Secundo supradicta regula ampliatur, vt etiam inutilis substitutio impediat ius accrescendi, tex. est elegãs in l. penulti. incipit. si ego. ff. de iniust. rupt. & c. vbi casus ita potest figurari, Instituit quis duos hæredes Titium, scilicet & Mæuium, exhæredato posthumo, & sic satisfecit formæ, de qua in. l. inter cætera. ff. de lib. & posthu. & in princip. Institu. de exhæredat. libe. posteaque substituit alios duos à quibus non exhæredauit posthumum, itaque respectu substitutorum fuit inutilis substitutio non vero fuit nulla, quia non præteritione posthumi, sed ipsius agnatione rumpitur testamentum, per tex. in princip. Institut. quib. mod. testam. infirmentur cum similib. postea decess t præd. ct. Titius, hæres substitutu ad cuius, portionem vocabatur substitutus, quiquidem ad mitti non potuit, quia inutilis fuit substitutio, vt pote præterito posthumo, dubitatur an Mæuius cohæres iam quod cessat substitutio sit admittendus per ius accrescẽdi? Ad quod respõdet tex. quòd nó nisi ipse posthumus, quia iam propter instituti personam, à quo posthumus exhæredatus est, in cuius locum substitutus vocabatur, à quo posthumus exhæredatus nó est, testamentum ruptum est, ergo manifestissime tex. ibi probat substitutionem quantumcunque inutilem excludere ius accrescendi, per quem tex ita notat Barto. in. d. l. reconiuncti nume. 37 & sequitur ibi Rip. & dicit veriorem. nu. 183. & alios allegans Villalonga ibi. fol. 40. colu. 1. ampliatione. 2. qui latissime est videndus de hoc fol. 41. colu. 4. & sequentibus sequitur etiam Angel. quem refert Socinus. in. l. 1. numero. 15. ff. de vulg. & pup. idem probat tex. in. l. si posthumus. in princip. in versicu. nam & cũ duobus. ff. de lib. & posthum. secundũ Pau. ibi. nu 1. in versi. sed quare non peruenit. Ias. n. 2. 3. & 4.

47 Tertio supradicta regula ampliatur etiamsi volens venire per ius accrescẽdi esset filius testatoris, nã etiam ipse excluditur per substitutũ expressum per tex. optimum in. l. si posthumus. §. quod vulgo. versi. ideoque. ff. de lib. & posthum. vbi substitutus admittitur etiam si filius testatoris esset cohæres eius, cui substitutio facta fuit. & ibi notat in specie Ias. nu. 8. dicens casum illum ad hoc esse menti tenendũ.

48 Sed supradict. communis regula limitanda est, præterquam si contrariũ appareat ex expressa, vel tacita defuncti volũtate, vt probat tex. & ibi notat Barto. & cęteri in. l. quidam testamẽ. ff. de vulg. & pupil. ter. et alios referẽs. Anto. Gomez dict. c. 3. nume. 26. in fine.

fine. testatur cõmunem latissime declarans Villalonga vbi supra. fol. 40. colu.2.& sequentibus. qui ponit quinque ampliationes & alias quinque limitationes ad supradictam regulam,

49 & ideo vidẽdus est omnino.

Est tamen elegans differentia inter substitutionem & ius accrescendi, nã illa quidem minime transmittitur ad hæredes, ius tamen accrescendi bene transmittitur. ex tex. in. l. si pluribus ff. de suis & legitim. hæred. §. fi. Insti. ad Orfic. l. hæc scriptura. §. fi. ff. de cõdit. & demonstrat. l. 3. & l. qui liberis § hæc verba. & in. l. Lucius. §. fi. ff. de vulg. & pup.

50 Est tamen casus, in quo ius substitutionis pupillaris pertinet ad hæredes, videlicet si sit vnitũ cum iure accrescendi, vt in. l. qui patri. ff. de acq. hæredit. vbi quidam fuit institutus, idemque substitutus datus filio impuberi, qui quidem decessit viuo pupillo, postea pupillus descessit intra pupillarem ætatem, sicque habuit locum substitutio prædicta, inquit tex. illam hæreditatem pupilli cum paterna iunctam ad hæredes substituti pupillaris transire. & ita hunc intellectum ad illum text. scilicet quòd pupillaris substitutio iuncta cum iure accrescẽdi transmittatur ad hæredes, posuerũt ibidem Alexand. & Angel. & prius Bartol. in. l. vnic. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de caduc. tollend. vbi dicit mirabilem illum tex. & ibi Bald. nume. 8. defendit hunc intellectum, tenet etiam Bart. in. l. is potest. nume. 11. ff. de acqui. hæred. sequitur etiam Bald. in. l. 1. colum. 1. C. de testamento milit. Platea in. §. igitur de pupillar. substitutione, & hunc intellectum dicit communem Rip. in. l. re coniuncti. num. 203. ff. de legat. 3. ratio autem huius communis intellectus est, quoniam ibi non potuit admitti substitutus hæres per ius accrescendi, quia illud locum non habet in diuersis hæreditatibus. tex. est in. l. si sub conditione. ff. quibus mod. vsusfruct. amitt. diuersa autem est hæc hæreditas pupillaris à paterna. licet sit vnum testamentum tex. in. §. igitur. Instit. de pupill. substitutione.

Sed nihilominus hic intellectus quantumcunque communis non est tenendus ad illũ tex. nam magis in cõuenit substitutioné ad hæredem transmitti posse, quam in diuersis huiusmodi hæreditatibus habere locum ius accrescendi, cum propemodum eædem sint, tum præterea, quia quod ibi iure accrescendi transmittatur, non vero iure substitutionis, magis congruit literæ illius tex. vbi expresse dicitur iure accrescendi. & ita hunc intellectum tenet glo. magna ibidé & Bart. ibi sibimet cõtrarius, tenet idé Bart. in dict. l. re coniuncti. nume. 58. idem Bartol. in. l. 4. §. Cato. nume. 3. versicu. quid dicemus. ff. de verb. obligat. tenet etiam Bald. sibi contrarius in. l. quidam elogio. num. 18. C. de iur. de lib. tenet Portius in. d. §. igitur. & hũc intellectum dicunt communem ibi Paul. num. 9. Imol. colum. fina. in. d. l. qui patri. quem intellectum & ipse

51 probo.

Tandem in re hac illud notatu dignissimum censeo, scilicet, quod illud quod consequor ex iure accrescendi, dicor habere ex iure meo, & ex meo legato. ita probat text. in. l. si mihi & tibi, in princip. ibi & ex meo legato. & ibi notat Ias. num. 7. & testatur cõmunem ibi idem Ias. num. 10. ff. de legat. 1. ¶ Pro quo etiam facit, quia portio vacans & accrescens possidetur ab hærede eodem iure & modo quo possidetur principalis portio. tex. est in. l. si in testamento. ff. de vulgar. & pupill. subst. vbi hæredes scripti in testamento vocantur ad substitutioné, vnusquisque pro ea parte, qua hæredes

desextitissent, siue iure institutionis, siue per legem aliquam, alicuius portionem védicassent, hoc est, ius accrescendi ecce igitur quomodo ibi, par ratio habetur portionis in institutione relictæ & portionis accrescentis.

53 Ex quo text. inferũt eleganter ibi Cynus & Bald. quòd prohibitus alienare portionem suam, censetur etiam prohibitus alienare portionem accrescentem, nam cùm eodem iure vtrunq; possideatur, dispositum in vno, debet & in alio locum habere. & ita hanc opinionem sequitur Alex. in d.l. si in testamento. n. 3. dicens ita fuisse pronuntiatum Florentiæ. sequuntur etiã ibi Aretin. 1. notab. Ias. nu. 3. & dicit communem plures referens Antoni. de Padilla in. l. voluntas. nu. 29. C. de fideicommiss.

54 Quod est vtile pro intelligẽtia tex. in. l. pater filium. §. quindecim libertis. ff. de lega. 3. vbi prohibitus alienare portionem suã, non censetur prohibitus alienare portionem quã redemit ex socijs suis. Nã quantumcunq; illam portionem redemptam alienare minime cẽseatur prohibitus, portionem tamen accrescentem nullo modo poterit alienare, vt ex supra dicta communi opinione constat.

55 Vlterius pro illius tex. in. d §. quindecim libertis perfecto intellectu, est notandum, quòd ideo ibi prohibitus alienare portionem suam non censetur prohibitus alienare portionem redemptam à collibertis suis, quia fuit prohibitus alienare pro parte sua tantum, vnde partem sibi obuenientem à socio bene poterit alienare, quia nõ est prohibitum, secus verò erit, quando prohibitio simpliciter fieret in rẽ, scilicet, ne domus alienetur, nam tũc, minime etiam portionem socij alienare poterit, per text. in. l. peto. §. fratre. ff. de legatis. 2. aliud enim est dicere, prohibeo ne alienes, vel prohibeo ne Titius alienet. ita eleganter text. illum interpretatur Barto. in. l. voluntas. C. de fideicommiss. & ibi Paulus. nume. 7. Ias. numero. 11. idem Barto. in. d. §. fratre. nume. 2. vers. venio ad quartam partem. & ibi Imol. n. 7. idem Bar. in. l. Scæuola. in fine. ff. ad Trebell. & tenet Ias. in. l. filius famil. §. diui. n. 95. ff. de legat. 1. sequitur & dicit communem plures referens Antonius de Padilla vbi supra. sequitur etiam & dicit communem Anto, Gomez in. l. 40. Taur. num. 47. & ex illo text. in. d. l. si in testamento. ff. de vulga. notat ibi Aret. n. 2. & alios referens nouissime Menoch. in. 4. reme. adipiscend, possess. n. 118. quòd ille, qui venit per ius acrescendi dicitur venire tãquam scriptus hæres charactere literarum.

56 Quibus omnibus visis, tanquam ad nostri text. necessariam intelligentiam ex conclusione huius text. quã habetur, quòd solis personis adeuntibus accrescunt portiones repudiantiũ, infertur planissime, quod portio accrescens accrescit hæredi tantùm, non verò emptori hæreditatis. Articulus hic difficilis est, in quo. DD. varias sententias sequuti sunt, ideo latissime hic intendo eũ declarare & examinare. annuente Deo.

Pro cuius quidem recta expeditione, prius firmo conclusionem in contrarium, quam optime iuribus & rationibus defendam, tandem postea, illa reiecta, & omnibus difficultatibus sublatis, primam conclusionem supradictam pro virili sustinebo. Ad rem igitur deueniens statuo conclusionem, quæ quidem, vt ex inferioribus apparebit, verissima videtur, scilicet quod emptori hæreditatis acrescit portio vacans non vero hæredi vendenti.

Primo principaliter in probationẽ & cõfirmatiõẽ huius secũdæ cõclusionis

sionis est tex. pulcher in l. si tu ovi. ff. de acq. hæred. vbi probatur, quòd ei qui rogatus est restitutione hæreditatem alteri, nihil accrescere potest, & reddit tex. rationem, quia rem non videtur habere ex quo text. cõstat, quòd portio accrescit portioni & non personæ, vti ex illo tex. colligit ibi Bart. addens, quòd qui perdit portionem perdit ius accrescendi, licèt nomen hæredis retineat. sic igitur in proposito dicendum est, quòd hæres ex eo q vendiderit portionem hæreditariam perdiderit ius accrescendi, quantumcunque nudum nomen hæredis retineat, & illud ius pertinebit ad illum qui rẽ habet, hoc est ad emptorem, vt ex illo tex. manifestissime colligitur.

Secundò principaliter in fauorem huius conclusionis & opinionis accedat tex. in l. hæc scriptura. §. fi. ff. de cond. & demõstra. vbi casus ita potest figurari. Fuit duobus relicta hæreditas vel legatũ, vni pure, alteri sub conditione, postea defecit conditio, dicit tex. quòd portio hæreditatis vel legati deficiente cõditione pertinet ad hæredem eius, cui fuit legatum relictũ, vel hæreditas pure, & sic ad quemcũque, qui habuerit illam portionem pure relictam: igitur cùm ibi ius accrescendi sequatur suam portionem penès quemcũque vadat, nimirum si in casu supradictæ cõclusionis ius accrescendi sequatur emptorem, cũ apud ipsum remaneat portio, cui adhærere debet portio accrescenda. idem probat text. in l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. hæred. & in. §. fin incip. si ex pluribus. Institut. ad Orfician. cũ multis iuribus superius allegatis.

Tertiò & principaliter confirmationem supradictæ conclusionis facit, quia portio accrescit portioni sicuti per alluuionem. vt est tex. in l. si Titio in fine. ff. de vsufruct. sed alluuio sequitur fundi, vbicunque quod in

57 Quartò in confirmationem huius opinionis accedat tex. in l. Papinian. ff. ad Trebell. vbi quidã pro æquis partibus duos hæredes instituit, videlicet Titium & Sempronium, prædictumque Titium grauauit de restituẽda hæreditate (hoc est) suam partem Mæuio, qui quidem Titius compulsus per Trebellianum hæreditatẽ restituit, post quam restitutionem Sempronius cohæres repudiauit suum semissẽ, dubitatur vtrũ prædictus Mæuius fideicommissarius habeat opus alia actione ad compellendum grauatum, vt portionem accrescentem restituat? Respondet text. securum eum esse posse, magisq, dubium esse, an sit opus noua restitutione, postquam portio accreuit. & in eam sentẽtiam text. procliuior esse videtur, vt minime sit opus. quod aliquibus iuribus ibi cõprobat glos. & communem testatur Ripa in d. l. re coniuncti. n. 92. igitur ex illo text. manifestissimo probatur, quòd qui tenetur restituere portionẽ suam hæreditariam, tenetur etiam restituere portionem accrescentem.

Quinimò & quod fortius est, vt dixi non est opus noua restitutione, sed statim portioni vbicunque illa sit accrescit secundùm veriorem sententiam, quæ etiam in supradictis iuribus probatur. ergo ita etiam portio accrescens debet pertinere ad emptorem, cum penes ipsum sit portio principalis, cui adhærere debet, & non ad hæredem vendẽtem, qui nihil portionis habet.

Præterea quòd grauatus restituere portionem suam censeatur etiam grauatus restituere portionem accrescentem ex. d. l. Papinianus expresse

notat

notat Bart.in.l.Marcellus. §.quidam liberis. nu.7.ff.ad Trebell. cuius opinionem in hoc sequũtur ibi Imol. & Roman.n.4.qui dicit, quòd Bart. sequuntur alij. quam opinionem dicit Communem Corras.in.l.cum virum. nume.89.C. de fideicom. cui & consonare videtur, quod supra diximus, scilicet ꝙ prohibitus alienare portionem suam, censetur etiam prohibitus alienare portionem accrescẽtem, ergo ita etiam per contrarium vendens portionem suam, accrescentem, videtur quoque vendere.

58 Quinto in confirmationem huius opinionis, quòd emptori & non hæredi vendenti accrescat portio vacans, induco text. pulcherrimum in. l. 2. §. illud. ff. de hæred. vel action. vendit. vbi vendens suam portionem, non videtur vendere id, quod ad se ex pupillari substitutione postea peruenerit, quoniam licet vnum testamentum sit patris & filij, tamen alia atq; alia hæreditas est pupillaris à paterna, igitur insinuat in illis verbis manifestissimè text. quòd si eadem hæreditas esset, pertineret ad emptorem, sicut hæreditas principalis. igitur ita in proposito dicendum est, quòd cum portio accrescens, & ipsa, cui accrescit, sint eædem, ambæ pertineant ad emptorẽ hęreditatis.

Et ita inuenio quòd ex d.l.si totã. hanc opinionem tenet expresse Bart. in.d.l.reconiuncti. n.26. cuius sententiam sequuntur Curt. Iun. in præsen. n.12. & Sebastian. Sapia in Repet. huius.l.nu.20. & hanc opinionem communem esse testatur Decius in præsenti in.2.lect.n.43. idem quoque affirmat Corras.in.l.in testamento.n.19 &.38.C.de impub. & alijs subst. tenẽt alij relati per Anto. Gom.1.tom.c.10. n.44.& sequitur eam & latissime probat & defendit dicens esse tenendam Archidiac. Maioricens. Ludouic. de Villalonga in rep.d.l.re cõiuncti. fol. 31.col.3. & sequentibus. quæ sententia communis verissima videtur, tum & potissimum ex supradictis quinq; iurisconsultorum decisionibus & argumentis. tum etiam ex authoritate magna Bartol. & sequacium.

59 Neque his omnibus oberit text. noster in hac.l.vnic. secũdùm inductionem supradictam, quatenus dicit & probat, quòd portiones repudiantiũ, accrescunt his solis, qui adierunt, & sic non alijs. Nam respõdeo, quòd his solis intelligitur, id est, ad eorum vtilitatem secũdùm Philippum Decium in Rubrica huius tituli. nu.8. Vel alio & secundo modo, quòd satis dicitur accrescere hæredi, accrescendo emptori, cùm in eius locũ sit positus & cõstitutus emptor. Hæc sunt, quę pro hac opinione principaliter faciunt.

60 Superiora tamẽ omnia non me mouent, quin hodie, annuente Deo, contrariam opinionem, & sic primo loco positam verissimam esse ostendam, scilicet, quòd portio vacãs accrescit ipsi hæredi & non emptori hæreditatis. Primò hæc opinio probatur in præsenti. l. vbi portio vacans tantùm ei accrescit, qui adiuit, non verò alij, igitur non pertinet ad emptorem. Neq; obstat intellectus, quem ad hũc text. suprà assignauimus, dicẽtes, quòd his solis intelligitur, id est ad eorum vtilitatem, nam eodem ipso conuincitur prædict. communis opinio, quia si soli hæredi adeunti, & ad eius commodum non alterius accrescit portio, ergo falsum est dicere, quòd pertineat ius accrescendi ad emptorem, quia si aliud diceremus, minimè lucro hæredis instituti cessisse videretur. Non etiã obstat dicere, ꝙ emptor est positus in locum hæredis, quia iura non habent considerationem, neque respectum ad emptorem, sed ad hæredem, cui soli competit hoc ius accrescendi, at ve-

at verò ipse hæres poterit post acquisitionem, portionem, quæ accreuit, cedere in emptorem si velit.

Secundo & principaliter in fauoré huius conclusionis, & contra primã communem, & sic quod portio accrescens pertineat ad hæredem vendentem, non vero ad emptorem facit, nã etiam apud ipsum hæredem adeunté & vendentem est res, cui adhæreat portio, cum pretium quidem habeat.

61 Quod in vniuersalibus succedit loco rei, & efficitur hæreditarium, vt in l. Imperator Antoninus. §. fin. ff. de legat. 2. ad idem est text. in. l. Labeo & Sabinus. ff. de verbo, signific. vbi dominus, qui rem sibi subtractam redemit id ignorans licet postea sciuerit, dicitur non haberè rem, quia neque rem vel pretium habet. idem quoque probat tex. in. l. si ré & pretiũ. ff. de petitione hæredit. vbi pretiũ factũ ex re hæreditaria vendita succedit in locũ ipsiusmet rei hæreditarię. & ibi notãt glo. Bart. & cęteri glos. etiã & cæteri in. l. si eũ seruum. ff. si cert. pet. vbi Ias. num. 4. & sequenti infert ad plures & elegantes quęstiones, idem probat optimè. l. plane. la. 2. § qui rogatus. ff. de legat. 1. ergo cum hoc ita sit, quod ipse hæres vendens habeat licet non vere repræsentatiue tamen portionem, cui adhęreat portio accrescens cõsequens est dicere, quod ad eum tantum pertineat, non vero ad emptorem hæreditatis, cum iam non absit quod diximus abesse fundando præcedentem opinionem.

62 Tertio principaliter pro hac opinione ipse considero, quia hæres non censetur vendidisse, nisi ea tantũ quæ habebat tempore contractus, sed hæres cum vendidit suam portionem hæreditariam, non habebat portionem, quæ postea accreuit, igitur ea ad emptorem minime pertinet. quod autem hæres non censeatur vendere nisi tantum ea quæ habebat tempore cõtractus probatur optime ex tex. in. l. hæredem. ff. mandat. vbi hæres cuiusdam fideiussoris, vendidit eius hæreditatem, emptor illius, cum conueniretur à creditoribus, quibus fideiussor tenebatur, cuius bona venundata fuere, soluit. dubitatur in casu illius tex. vtrum ne hic emptor habeat actionem mandati ad recuperandum quod soluit à reo principali transmissam recuperandum scilicet ab hærede vendente? dicit tex. minime quidem, posse tamen cogere hæredem vt sibi eam actionem cedat, ergo ecce quo modo in casu illius tex. eo quod hæredi, vendenti tempore contractus non cõpetebąt actio mandati contra reum principalem, ex eo quod non soluerat, illa quidem ad emptorem minime trãsitnisi postea per cessionem. Sed si té pore contractus illa hæredi competeret, bene. transmitteretur in ipsum met emptorem, vt probat tex. expressus in. l. emptor. C. de hæredit. vel act. vend. & ita interpretatur gl. in. d. l. hęredem. verb. actiones suas.

63 Quarto & principaliter in confirmationem huius opinionis verissimæ facit, nam venditor hic hæres, de quo est quæstio, etiam post venditionem remansit hæres. text. est in. l. ei qui soluendo. ff. de hæred. instit. vbi ille qui semel est hæres, amplius desinere esse hæres nó potest. ad idem est tex. in. l. si fine, §. sed quod Papinianus ff. de minorib. quod quidé optime iuuari ex eo videtur si recte verba iuris accrescendi intueamur, nam portio pro vt notum est accrescit portioni hęreditariæ, quæ portio non tantum consideráda est respectu corporis quã iuris. quia hæreditas nihil aliud est, quã successio in vniuersum ius, quod defunctus habuit. &c. vt sunt iura vulgaria, vt in. l. hæreditas. ff. de reg. iur. & in. l. nihil aliud. ff. de verb. signifi.

sed-

sed sic est, quod hæres, quantúcunq; hæreditatem vendiderit, habet hoc ius incorporeum, ergò manifestissimè patet, ad eum portionem accrescentem pertinere debere, no auté ad emptorem.

64 Ex quibus omnibus infertur, quod cum hæres etiam post venditionem remaneat hæres, quod poterit conueniri à creditoribus hæreditarijs. tex. est in l. 2. C. de hæred. vel actione vendit. & in l. 2. C. de pact. & ita his fundamentis apertissime redditur vera hæc opinio.

Quæ quidem vt iuris argumentis non caret, ita neque multorum authoritate, quin imò & eam communiorem esse existimo, quam tenet Petrus de Bellaperti. relatus per Bar. in d. l. reconiuncti. n. 26. & eam sequitur Salicet. in præsenti, nume. 15. Ias. 20. & Decius vbi supra. & hanc opinionem affirmat esse communem Hieronymus Cagnolus in repet. huius. l. n. 16. & dicit communem Ias. in d. l. re coniuncti nume. 141. & ibi Ioan. Crottus. n. 47. dicunt cómunem præterea ibi Ripa. n. 92. & Polit. n. 53. Villalon. fol. 31. col. 3. & tenet eá Ias. in d. l. 2. n. 1. C. de pact. & eam cómunem esse testatur vir non contemnendæ authoritatis Doctor. Ioan. Orescius in l. fi. n. 7. ff. de tráſact. est magis cómunis etiam secúdum Anton. Gomez. d. c. 10. n. 44. qui illam sequitur & probat.

Non obstat. 1. text. adductus pro prima opinione in l. si totá. ff. de acq. hæred vbi portio nó accrescit ei, qui debet restituere, sed ei, cui restituitur, igitur emptori eméti, & nó hęredi vẽdenti. Nam tex. ille non loquitur in emptore, sed in fisco, qui quidem succedit in bonis vacantibus vt hæres vniuersalis. text. est. in. l. 2. C. ad Iuliam de vi. vbi actio tutelæ potest intentari contra fiscum, cui vendicata fuit tertia pars bonorum tutoris, lege Iulia de vi priuata damnati. & reddit text. rationem, nam successor hic, hoc est fiscus. pro oneribus portionis suæ respondet. igitur cum ibi successerit fiscus vt hæres vniuersalis meritò, quòd ei & non alij, tanquá nó habenti portionem accrescat.

65 Verum adest in hac re optimum dubium, an hoc verum sit, quod fiscus succedat vt hæres vniuersalis. ad hoc. vt ad eum pertineat portio quæ accrescit. quando succedit in bonis vacantibus. & etiá quando succedit in bonis alicui ablatis tanquam ab indiguo & fisco, delatis vel vtroque casu, in quo quidem tenendum est semper prædicto modo succedere fiscum (hoc est) in vtroque casu. quam opinionem tenet Bal. in l. eam, quam, q. §. 2. C. de fidei commis. cuius opinió nemo dicit communem Salic. in l. vnic. §. cum autem. nu. 39. C. de caduc. tollend. quæ opinio dubia videtur ex d. l. 2. nam ibi loquitur in fisco succedente in bonis damnati & sic in bonis sublatis ab indigno, propter delictum legis Iuliæ de vi priuata. & ita contra Bald. imò quòd tantum succedat fiscus vt hæres vniuersalis, quá do repetit bona ab aliquo tanquam ab indigno & non aliter, tenet Paulus de Cast. in d. l. eam quam nume. 5. cuius opinionem dicit communem Ias. in d. l. eam quam. num. 13. dicit etiam cómunem Alex in l. recusare. §. meminisse, num. 2. ff. ad Trebell. sed prima opinio est tenenda, & per eam ampliari debet. d. l. 2. vt procedat respectu huius articuli, eo casu quo loquitur non tantum, sed etiam quando fiscus occupat bona tanquam vacantia, nam adhuc tenebitur respondere creditoribus hæreditarijs. quæ quidem etiam in propositum dict. l. si totam faciunt. nam si verum est, quod fiscus succedit, vt hæres vniuersalis ei accrescit portio vacás, alias secus

& ita materia hæc intelligi debet.

Secũdo non obstat tex. in. d. l. si Titio. ff. de vsufructu. vbi accrescit portio portioni tanquam per alluuionem, & sic quod portioni quam habet emptor, debeat accrescere, nã imò eodem argumento debet accrescere venditori, apud quem est portio virtualiter in pretio, etiamsi non sit materialiter.

Tertiò minùs obest tex. in. l. hæc scriptura. §. final. ff. de condit. & demonstrat. vbi portio accrescens non tantum pertinet ad hæredem adeuntem, sed etiam adquemcũque illa portio adeuntis peruenerit, igitur ad emptorem. Nam respondeo, quòd ibi nihil aliud dicitur, quam quod ius accrescendi transmittitur ad hæredes. vt in. l. si ex pluribus. ff. de suis & legitim. hæredi. nõ verò dicitur ad alium, quẽ libet portionis possessorem pertinere, & sic non probatur, ibi ad emptorem pertinere.

Quarto non obstat text. in. l. Papinianus. ff. ad Trebellia. vbi portio nõ accrescit hæredi restituenti hæreditatem ex Trebelliano. sed fideicommissario, cui hæreditas restituta est, & sic videbatur, quod emptori non verò hæredi accrescat. Nam respondeo illud quidem verum esse, quia emptor non succedit vt hæres ex voluntate defuncti, qua prouenit ius acrescendi. sed text. ibi loquitur in fidei commissario.

66 Qui quodammodo hæres est, præcipue, cũ ei sit restituenda portio ex defuncti expressa voluntate. tex. est in l. id tempus. §. in re legata. ff. de vsucap. & in. l. si filius. §. 1. ff. quod cum eo. &c.

Quinto & finaliter non obest tex. in. l. 2. §. illud. ff. de hæred. vel actio. vẽdit. vbi ex eo, quod hæreditas paterna & pupillaris non sunt eædem, in eis non habet locum ius accrescendi. ergo si essent eædem. &c. Nam respondeo, quod ita etiam in proposito, diuersa est portio, quæ accrescit ab ea, quæ vendita est. & eodem argumento non debet accrescere emptori. sed ipsi hæredi, nam inter succedentes diuerso iure non est locus iuri accrescendi, vt supradixi, & probat tex. in. l. sed cum patrono. in principio. ff. de bon. possess. vnde cũ hic cuius portio vacat, deberet succedere iure hæreditario, emptor vero ratione emptionis, & sic diuersimodè. nullo modo dicendum est quod inter hos habeat locum ius accrescendi.

67 Ex quibus omnibus singulariter infertur, falsam esse sententiam illã Bart. in. l. qui hæredi. §. cum hæreditas. n. 2. ff. de condit. & demonstrat. dicentis teneri hæredẽ vendentem restituere portionem sibi postea accrescentem emptori hæreditatis. cuius opinionem sequitur Sebastian. Sapia in repetitione huius. l. nu. 21. & testatur esse communiter approbatam Corras. in l. testamento. num. 40. C. de impub. & alijs subst. quo casu & modo posse saluari opinionem primam communem supradictã Bar. Existimabat Ias. in. l. 2 in. fi. C. de pact. & hæc doctrina. Bart. pro se habet elegans fundamentũ ex text. in l. vẽditor ex hæreditate. vers. at cum hæreditas vendita. ff. de hære dit. vel act. vend. vbi probatur, quod quando hæreditas aliqua venit, id taci te agi intelligitur, vt quicquid hæres tanquam hęres fecerit, teneatur restituere emptori hæreditatis eiusdẽ tanquam ipsius negotiorum gestor.

Verum hæc Bart. sententia quantumcunque communis sit, vera non videtur simpliciter & indistinctè ex omnibus supradictis pro veriore & magis communi sententia. nam si prout conclusum est, verior & communior sententia est, vt ipsa portio accrescat hæredi, non vero emptori, ver-

verbalis potius esset hæc opinio quã realis, si postea acquisitam teneretur restituere portionem. ¶ Præterea vltra omnes supra dictos pro hac opinione contra Bart. ipse induco text. optimum in.d.l.qui hæredi.§.cum hæreditas.ff.de condit. & demõstra. vbi probatur quod datum gratia conditionis implendæ debet adimpleri in persona hæredis etiam si hæres sit grauatus restituere hæreditatem, eo amplius, vt ipse hæres minime teneatur id restituere. etiam si generalem rerũ hæreditariarũ restitutionem alteri facere debeat. ergo sic in proposito dicendum optima ratione esse videtur, quòd portio accrescens accrescat hæredi vendenti, & quod ipse hæres, eam restituere emptori minimè teneatur. imò à fortiori, cum ibi fideicommissarius succedat ex voluntate defuncti, & nihilominus hæres ei non tenetur illud restituere. emptor vero non succedit ex voluntate defuncti, sed præter voluntatem. Præterea quia ipse hæres tantum censetur vendere, quæ ipse habet tempore contractus, non verò, quæ habiturus est postea, vt supra dictũ est, igitur & ita inuenio quod hanc opinionem contra Bart. & communem, scilicet, quod hæres non teneatur restituere emptori hanc portionem accrescentem tenent Rip. in. d.l.re coniuncti.nu.93.& Ioã. Orosc. in.d.l.fi.n.7.ff.de transact.

68 Non obstat tex.in.d.l.venditor ex hæreditate.vers.at cum hæreditas vẽditur. quatenus ibi probatur, hæredẽ haberi tanquam negotiorum gestorẽ ipsius emptoris atque proinde quicquid ad eũ peruenerit ex causa hæreditaria restituere teneri nam respondeo quod loquitur circa ea, quæ in hæreditate erãt tempore vẽditionis, nos verò loquimur in portione, quæ accrescit de nouo, de qua non est cogitatum in venditione, & sic verissima videtur hæc opinio contra Bart. & communem eo casu. quo simpliciter vendita fuit hæreditas.

96 At vero opinio supradict. Bart. & communis supra proxima potest saluari & intelligi & declarari, vt procedat quotiescũque actũ fuit vt hæreditas veniret cũ omni augmento, vel quando alijs verbis æquipollentibus contrahentes vtuntur, nam tunc lex contractui data seruanda est iuxta iura vulgaria.

07 Amplius addit Ioann. Orosciusin.d.l. fin.in fin. quod si emptori mandentur actiones, æquiparatur omnino fidæi commissario, & sicut ipsi accrescit portio, vt in dict.l.Papinianus.ita & illi scilicet emptori accrescat, quæ noua est ipsius opinio. & hoc modo poterit etiam superior doctrina Bart. intelligi & saluari, alias enim si venditio simpliciter fieret, supra dictis non actis, aut dicendum est doctrinã Bart. non esse hoc casu veram, aut limitandam fore hoc casu. & ita intelligenda est hæc materia. & cum his solemnis hæc breuis tamen repetitio expedita est ad laudẽ omnipotentis Dei. eiusq; sacratissimæ matris virginis Mariæ.

D. IOANIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatens. repetitio: breuis in authentica Sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.

1 VBERES in iure dicuntur masculi post completum. 14. annum fœminæ vero post. 12.
2 Rationes differentiæ inter mares & fœminas in pubertate initianda.
3 Differentia nulla est inter mares & fœminas in ætate virili & maiori, quia vtique post 25. annum egrediuntur ætatem minorem, & ingrediuntur maiorem.
4 Aetas ad matrimonium requisita.
5 Malitia supplet ætatem, tam ad matrimonium de præsenti & sponsalia de futuro.
6 Malitia an suppleat ætatē ad matrimonium spirituale contrahendum.
7 Aetas hodie per Sacrum concilium Tridentinum requisita ad professionem religionis.
8 Sacramenta puberum super contractibus rerum suarum non retractandis custodiri debent.
9 Intellectus. l. 1. & huius authen. sacramenta puberum. C. si aduers. vend. & numeris sequentibus.
10 Intellectus communis Martini ad dictæ iura.
11 Quod nullum est rescindi non potest.
12 Pubes habens curatorem æquiparatur impuberi.
13 Intellectus huius tex. in verbo. non retractandis.
14 Intellectus. l. non dubium. C. de legib.
14 Iuramentum, quod potest seruari absque interitu salutis æternæ, seruari præcipitur iure canonico, & seruandum est etiam in foro seculari.
15 Hæredes iurantis non sunt periuri licet contrauenerint actui vel contractui iurato per defunctum, tenentur tamen obseruare prædictum contractum iuratum. & numeris sequentibus.
16 Hæredes iurantis non poterunt conueniri ad implementum contractus seu pacti iurati in foro episcopi.
17 Hæres iurantis ciuiliter ad pœnam potest accusari si non obseruat id quod defunctus iurauit, non vero potest criminaliter accusari de periurio ex iuramento defuncti.
17 Pluribus de populo vel collegio iurantibus aliquid adimplere, licet nullus illorum viuat, successores obligantur ad obseruantiam contractus iurati.
18 Populus idem reputatur nunc, qui ab hinc centum vel mille annis fuit.
19 Iuramentum repræsentat rempublicam maiorem vt non restituatur.
20 Relaxatio vel absolutio iuramenti ad effectum agendi & excipiendi non operatur rescissionem contractus, sed ipse firmus remanet.
21 Hoc fallit, quando contractus est omnino nullus, & iuramento non firmatur, sed iurans compellitur tantum iuramentum seruare.
22 Secundò fallit, quando absolutio vel relaxatio iuramenti non solum cōceditur ad effectum agendi & excipiendi, sed etiā ad rescissionem contractus & obligationis.
23 Alienatio seu venditio rerum immobilium puberum facta cum curatorum licentia & sine decreto prætoris, firmatur iuramento.
24 Iuramentum in casu huius authen. sacramenta puberum. quòd tantum sit seruandum, nō vero firmet contractum, secundùm opinionē singularem Christoph. Portij.
25 Iura correctiua debent interpretari & intelligi vt lædant minus quàm possint ius commune.
26 Iuramentum sortitur naturam contractus super quo interponitur.
26 Effectus nonnulli ex prædicta opinione Portij.
27 Iuramentum confirmare actum vel contractū super quo interponitur contra opinionem Portij.
28 Iuramento confirmatur contractus nullus.
29 Iuramentum confirmare contractum iure regio.
30 Effectus opinionis Portij supradictos falsos esse.

31 Iu-

31 *Iuramentum tantum validat contractum eo caſu, quo erat nullus ratione minoris ætatis, ſecus ſi contractus fuiſſet inualidus alia ratione quam minoris ætatis.*

32 *Cautela vt iuramentum vtrunque comprehendat.*

33 *Iuramentum filij famil. non firmat ipſius alienationem in præiudicium vſusfructus patri pertinentis.*

34 *Iuramentum non confirmat concesſionem ſeu da factam per minorem non adhibentem patres curiæ.*

35 *Iuramentum an confirmet contractum minoris, quando prohibitio legis vel ſtatuti dirigitur in perſonam minoris.*

36 *Mirandum non eſt, quod doctor vel aduocatus muncato conſilio, aliud iudicium vel conſilium diuerſum ab eo, quod prius dederat in cauſa ſibi commiſſa vel conſulta dederit. & nu. ſequenti.*

37 *Iudici licet mutare & reuocare, quod prius iter loquendo protulit.*

38 *Statutum emanans per viam præcepti fauore perſonæ, cui fit præceptum, cenſetur potius habere vim conſilij quam præcepti, & hoc caſu transgresſio præcepti non obligat ad pœnam.*

39 *Iuramentum mulieris nuptæ, an firmet contractum ipſius factum ſine licentia viri & numeris ſequentib.*

40 *Iuramentum confirmat contractum mulieris factum ſine ſolennitate ſtatuti requirentis præſentiam conſanguineorum ad contrahendum.*

41 *L. regia. 2. titu. 3. lib. 5. nouæ recopil. quod procedat etiam interueniente iuramento mulieris.*

32 *Maritus conſtante matrimonio eſt dominus dotis, & in præiudicium ipſius mariti iuramentum mulieris abſque licentia viri nihil valet, nec eſt ſeruandum.*

43 *Iuramentum confirmat contractum perſonæ prohibitæ contrahere, in reſpicientibus tantum damnum, & præiudicium iurantis, ſecus vero in præiudicium alterius.*

44 *L. 50. Tauri, quæ hodie eſt l. 2. titu. 2. lib. 5. nouæ recopil. regiæ, an posſit renuntiari cum iuramento.*

45 *Iuramentum an posſit per legem vel ſtatutum indirecte & per circuitum tolli, inducendo prius ſimulationem & dolum.*

46 *Iuramentum, an posſit directo tolli per legem vel ſtatutum.*

47 *intellectus cap. 78. de Valladolid. ann. 1555. quod hodie eſt l. 22. titulo 1. lib. 5. nouæ recop. regiæ. & numeris ſequentib.*

48 *Iuramentum, an confirmet contractus factos in 2. caſu illius l. ſcilicet, quando aliquid in creditum accipitur, vt ſoluatur tempore quo quis vxorem ducat, vel hæreditatem conſequatur.*

49 *Filius qui habet peculium caſtrenſe vel quaſi, poterit contrahere, non obſtante dicta l.*

50 *Macedonianum Senatusconſultum ceſſat quotieſcunque filius famil. habet peculium caſtrenſe vſque ad quantitatem peculij.*

51 *Idem eſſe ſi pater & filius contrahant ſuper peculio aduentitio in caſibus exceptis, in quibus patri non acquiritur vſusfructus.*

52 *Lucra quædam, quæ quaſi caſtrenſia per l. 7. titu. 17. partit. 4. declarantur.*

53 *Filij famil. quod posſint libere diſponere de prædictis iuris.*

54 *Quaſi caſtrenſia dicuntur, quæ acquirunt filij famil. aduocati in ſuo officio aduocationis, & non acquiruntur patribus ipſorum, ſed ſunt ſua propria, & posſunt de eis libere diſponere in vita.*

55 *Filius famil. qui tempore contractus interrogatus an habeat patrem vel curatorem, &c. hoc negauit contra veritatem, tenetur adimplere contractum à ſe factum propter ſuum mendacium.*

56 *Minor, qui gratia decipiendi aduerſarium, vt cum eo contraheret, dixit ſe eſſe maiorem, non debet reſtitui, licet lædatur ex illo contractu, & probet ſe minorem. & hoc limitatur vno modo.* 63

58 *Secunda limitatio eſt reſpectu eorum, quæ vt maior posſet opponere.*

59 *Iuramentum an confirmet contractum pupilli proximi pubertati, qui etiam tempore, quo contrahit, iurauit ſe eſſe puberem dolo, vt ſecum contraheretur.*

60 *Conuentus rei vendicatione negans ſe posſidere, ſi conuincatur de mendacio, transfertur posſesſio in actorem per iudicem ex ſolo mendacio, licet actor ſuam eſſe non probauerit.*

61 *Dolus negantis requiritur ad hoc, vt conuentus rei vendicatione negans ſe posſidere, & conuictus de mendacio condemnetur in amisſione prædicta posſeſſ. hoc eſt quod ſciat ſe posſidere.*

62 *Dolus requiritur ad hoc, vt quis puniatur de falſo vel periurio.*

63 *Doli allegatio in excuſatione ſufficit ad ſupra proxime dictum, quia probat delicto*

præsumitur dolus.

64 *Dolus requiritur in negante se habere patrem vel curatorem vt teneatur ex suo mendacio, & sufficit doli allegatio.*

65 *Accusatus de delicto, negans se illud cõmisisse, si conuincatur de mendacio, an possit vllam defensionem opponere? & nummerit sequentibus.*

66 *ll. fori non seruantur, nisi earum vsu probato, & idem est in legibus styli.*

66 *Qualitas, quæ inest in lege declarata & relata, inesse debet in declarante & referente.*

67 *l. 100. styli an seruetur Placentiæ?*

68 *Reus, qui negauit delictum, quod postea probatur aduersus eum, bene admittitur ad probandum fuisse factum ad sui defensionẽ, & si id probauerit, absoluetur, vel saltem extraordinaria aliqua pœna plectetur.*

69 *Negans se possidere, si reuocet suam confessionem, an priuari debeat possessione conuictus de mendacio?*

70 *Filius si tẽpore, quo secum contrahitur, se mentitus est patrem famil. datur contra eũ in solidum actio.*

71 *Scholari mutuans vel vendens aliquid contra voluntatem patris vel eius, qui illum alit in studio non potest id repetere à prædictis personis.*

72 *Mutuans scholari, potest de iure communi id à patre repetere.*

73. *L. 4. tit. 7. lib. 1. nonæ recopil. & l. 22. tit. 11. lib. 5. nonæ recopil. declarantur.*

74 *Mutuantes filijs studentibus contra voluntatem patris, possunt ab eo repetere expensas pro ea parte, quam pater suis filijs esset domi expensurus.*

75 *Licitum est sumere argumentũ à legibus abrogatis. si tamen ipsæ. ll. insertæ sint in corpore iuris.*

76 *Lex noua generaliter loquens, non corrigit casus speciales l. antiquæ imo. d. l. noua determinatur & declaratur per l. antiquam.*

77 *L. 4. tit. 7. lib. 1. ordin. noui, an hodie sit correcta.*

78 *d. l. 4. limitatur, si clarissime cõstiterit, quòd pater non prouidebat filio scholari de alimentis necessarijs in studio, &c.*

79 *Casus in practica contingens circa supradictã. l. 4. regiam.*

80 *d. l. 4. loquitur tantum, quando illud, quod mutuatur, vel creditur scholari, est superfluum & numero sequenti:*

81 *Responsio in iure debet intelligi iuxta interrogationem.*

82 *Æquitas l. si me & Titium. cum similib. ff. si cert. pet.*

83 *Filius famil. cum bona conscientia potest opponere exceptionem Macedoniani.*

84 *Id fallit, quado pecunia mutua fuit conuersa in vtilitatem filij fam. talem ad qualem pater tenebatur.*

85 *Quando lex ciuilis fauet lucro in odium tertij, & continet quemdam rigorem, nõ est seruanda in foro canonico.*

86 *Minor iurans simpliciter non contrauenire cõtractui, si decipiatur in præd. contractu iurato vltra dimidiũ iusti pretij, minime censebitur exclusus ab illo remedio propter dictum iuramentum.*

87 *Filius vel filia quæ renuntiauit cũ iuramento futuræ successioni paternæ vel maternæ aliquo pretio sibi dato vel promisso, si fuerit deceptus vltra dimidiam iusti pretij. potest agere remedio. l. 2. C. de rescind. vendit.*

88 *Cautela vt iuramentum hunc quoq; casum & alios comprehendat.*

89 *Intellectus ad. l. 56. ad fin. tit. 5. parti. 5.*

90 *Concordia inter hanc authen. sacram. puberũ. & d. l. 2. C. de rescind. vend.*

91 *d. l. 56. partita intelligitur.*

92 *Enormissima læsio nunquam comprehenditur nec censetur exclusa per iuramentum quacunque forma præstetur.*

93 *Læsio cõtingens simul cum metu reuerentiali operatur contractus recisionem, licet iuramentum conuentioni accesserit.*

94 *Metus reuerentialis solus non est sufficiens ad recisionem contractus iurati.*

95 *Absolutio vel relaxatio iuramenti an sit necessario petenda quando est enormissima læsio ne incurratur periurium? & numeris sequentibus.*

96 *Iuramentum non obligat, quando adest dolus in cõtractu iurato, sed est nullius momenti.*

97 *Enormissima lesio vt per iuramentum excludatur, primum remedium licet non tutum.*

98 *Enormissima læsio vt per iuramentum excludatur, secundum remedium licet nõ tutum. & in numero sequenti.*

99 *Velleianũ cessat muliere bis pro vna eademq; persona intercedente.*

100 *Enormissima læsio, vt excludatur per iuramentum, tertium remedium.*

101 *Clausula generalis, quod pluris est contrahentem donare propter multa benemerita, &c. non est sufficiens ad excludendam læsionem enormissimam.*

102 *Clausula consueta apponi in instrumentis,*

sense-

censentur apposita ex voluntate contrahentium.

103 *Minor. 25. annorum habens curatorem, sine eius authoritate contrahens, & iurans cōtractum, remanet obligatus, & contractus validatur iuramento.*

104 *Minor curatorem habens æquiparatur pupillo, & quomodo hoc intelligatur?*

105 *Argumentum à simili data dissimilitudine perit.*

106 *Minor curatorem habens, non potest deferre alteri iuramentum. & numero sequenti,*

107 *Iuramentum, de quo in hoc text. differt à iuramento, quod minor alteri defert.*

108 *Adultus non habens curatorem potest deferre alteri iuramentum.*

109 *Iurans non petere relaxationem iuramenti, poterit eam petere, si eam quoque petat ab hoc secundo iuramento.*

110 *Iurans relaxationem iuramenti non petere, cum sola relaxatione à iuramento principali super obligatione, non poterit agere aduersus contractum absque periurio.*

111 *Citatio partis aduersæ an requiratur ad relaxationem vel absolutionem iuramenti concedendam. & numeris sequentib.*

112 *Præiudicium an versetur alteri parti, quando petitur relaxatio à iuramento?*

113 *Certiorari an debeat de beneficio restitutionis sibi competenti minor iurans contractū, vt excludatur ab eo? & numeris sequentib.*

114 *Iuramentum super facto, extenditur ad omne ius resultans ex illo facto.*

115 *Leges regiæ ponderantur.*

116 *Adultus sufficit si iuret contractum hoc modo, quia sum minor. 25. ann. maior autem. 14. iuro me non contrauenturum ei contractui.*

117 *Iurare an possint impuberes doli capaces, vt in eis habeat locum tex. in hac authentica. sacramenta puberum?*

118 *Iuramentum confirmat quasi contractus puberum, & sic donationem, & stipulationē.*

119 *Confirmat etiam fideiussionem.*

120 *Donationes à puberibus non possunt nec cū decreto celebrari, nisi certis quibusdam casibus.*

121 *Donatio minoris ad hoc, vt silentio temporis roboretur, requiritur decennium silentij super legitima ætate. 25. annorum, licet alienatio onerosa roboretur per quinquēnium.*

122 *Transactio minoris iuramento ipsius confirmatur etiam super re immobili sine authoritate curatoris.*

123 *Lex correctoria exorbitans & pœnalis ex idētitate rationis extenditur fauore animæ.*

124 *Compromissum factum à minore sine curatoris authoritate, & etiam absque decreto prætoris valet, si iuratum sit.*

125 *Transactio super re, quæ potest alienari sine decreto, valet cum tutoris authoritate.*

126 *Minor læsus ex compromisso valido absque decreto & iuramento potest restitui.*

127 *Tex. in hac authentica sacramēta puberum. procedit etiam in iudicijs.*

128 *An procedat etiam in muliere litigante in iudicio per procuratorem cum iuramento constitutum? remissiue.*

228 *Limitatur tex. in l. clarum. C. de auth. præstand. quotiescunque minor promisit & iurauit se non contrauenturum iudicio nec sententiæ ferendæ, nec alicui actus iudiciali ratione minoris ætatis, neque alia quacunque ratione.*

129 *Tex. in hac authen. sacramenta puberum an procedat tantum quotiescunque minor iurauit specialiter super aliquo actu iudiciali, vel etiam si iurauit in principio iudicij generaliter de seruando totum iudicium.*

130 *Iuramentum generale minoris, quo affirmat se nunquam contrauenturum alicui contractui quem fecerit, an valeat?*

131 *Minor, qui in iudicio confessus est delictum, quando de eo non constat per probationem aliam quam per suam confessionem, eo ipso cēsetur læsus, & poterit restitui in integrū, non constito aliter de læsione.*

132 *An hoc procedat quando minor iurauit suam confessionem?*

133 *Tex. in hac authentica. sacramēta puberum. procedit quoties præstitum est iuramētum de futuro, & sic de non contraueniendo, secus tamen est quando præstitum est iuramētum de præterito vel de præsenti.*

134 *Text. in hac authent. sacramenta puberum. procedit & loquitur in ciuilibus, secùs verò est in criminalibus in confessione minoris iurata.*

135 *Remissio iniuriæ facta cum iuramento à minore sine licentia & authoritate sui curatoris, bene valet. & numeris sequentib.*

126 *Actio semel extincta amplius non reuiniscit.*

137 *Remissiones (hoc est perdones vulgo dictæ) in causis criminalibus non debere nec posse esse conditionales, & quomodo hoc intelligatur?*

138 *Restitutio nulli personæ conceditur ad accusandum, vel crimina obyciendo.*

139 *Iu-*

139 Iuramentum Syndici ciuitatis constituti ad contrahendum cum iuramento excludit restitutionem, quæ alias competeret ciuitati & vniuersitati, licet ciuitas contrauenien do non sit periura, quia non habet animam.
140 Respublica & minor æquiparantur,
141 Ecclesia tamen bene restituitur aduersus contractum sui procuratoris iuratum nomine & mandato ecclesiæ celebratum.
142 An idem sit quando prælatus ecclesiæ contrahit.
143 Adulti contractus iuramento confirmatur, licet iudex interdixerit adulto ne contrahat.
144 Fidei præstatio an firmet cõtractum gestum per adultum sicut iuramentum? & numero. 145.
146 Homagium an confirmet contractum sicut iuramentum, & numeris sequentib.
147 Homagium est quædam promissio simplex inter generosos.
148 Intelligitur. l. 26. titu. 11. partis. 3.
149 Homagium an confirmet contractum. distinctio authoris.
150 Quid sibi velint verba illa apposita per regem in titulis de las mercedes de las escriuanias, que los tales escriuanos no puedan hazer escripturas en que se obliguen las partes a buena fe y sin mal engaño?
151 Agitur de. l. 11. tit. 1. lib. 4. noui ordin. regiæ recopilat.
152 Ratio præ dictæ. l. regiæ.
153 Dict. l. regia, an iuste potuerit condi?
154 Dicta. l. regia meritò per Christianissimos reges Ferdinandum & Elisabelem eius coniugem fuisse reuocatam, & de nouo stabilitam, alijs tamen rationibus.
155 Lex vel dispositio quælibet, quando vnica ratione fundari potest, illa ratio habetur pro expressa.
156 L. illa regia non loquitur nec habet locum in contractibus, quibus ad firmitatem & validitatem ipsorum contractuum requiritur iuramentum, vt in contractibus puberum.
157 L. illa regia nõ procedit in redditibus ecclesiarum, & monasteriorum, & prælatorum, & clericorum.
158 L. illa regia excipit alios casus, in quibus potest apponi iuramentum.
159 Iuramentum apponi posse in scriptura publica testamenti, quoties est necessarium in iuramentum, vt dicta in eo valeant in vim contractus.
160 Iudex secularis potest adiri, vt compellat illum, cui iuratum est, vt iuramentum relaxet, quando fuit appositum contra. l. prohibentem apponi.
161 Contrahentes qui iurauerunt scripturam contra prohibitionem legum regiarum, vt liberentur à pœna illarum, quæ cautela adhiberi possit.
161 Tabellio non incurrit in pœnam illarum legũ ex receptione sola iuramenti, sed ex signo à se facto super illo iuramento.
162 Cautela an sit aliqua creditori, cui iuratum est in scriptura contra prohibitionem dict. l. regiæ, vt ea non obstante habeat & consequatur exequutionem ipsius scripturæ?
163 Creditor non prohibetur debitum petere via ordinaria probando debitum testibus, quando scriptura iurata exequi non potest.
164 Declaratur. l. 1. titu. 17. lib. 8. nouæ recopil. & numero sequenti.
165 Dicta. l. regia an procedat in peierante se in lite.

AVTEN-

AVTHENTICA. Sacramenta puberum. C. Si aduersus venditionem.

Plures sunt in iure casus, in quibus iuramentum confirmat, robur, viresq; præstat actui, vel contractui, alias de se inualidis, quorum materiã ipse latioribus alijs commentarijs, annuente Deo, prosequi intendo. Sed inter eos, duos potissimos declarabo in præsenti, quorum præcipuus est text. in hac authentica. Sacramenta puberum. C. si aduersus vẽdit. alius in cap. Quamuis pactum. de pactis. lib. 6. de quo infrà separatim dicemus. & horũ duorum casuum materiam ideo elegimus, quia frequẽtior est in practica in iudicijs & extra. Ideo, inuocato diuino auxilio, aggredior expositionem huius authenticæ. Sacramenta puberum. In nomine Patris, & Filij, & Spiritus sancti. Amen Iesus. Et in primis quicquid dixero, submitto correctioni sanctæ matris Ecclesiæ Romanæ.

1 Et pro intelligentia huius text. & infrà dicendorũ necessario oportet præmitti, Puberes in iure dici, masculos quidem post completum quatuordecimum annum, fœminas verò post duodecimum. explosa iuris veteris indagatione, atque in fœminis impudica, scilicet per inspectionem habitudinis corporis. ita probat tex. expressus in l. fin. C. quand. tutor. vel curat. esse desinit. tex. in princi. Instit. quib. mod. tutel. finiatur. l. 1. tit. 5. partita. 6. tex. in c. puella. 20. quæst. 2. l. 12. & final. titu. 16. partita. 6.

Illud autem hic in transitu prætereundum non duxi, quò tendat differentia hæc marium & fœminarum, in pubertate initianda, vt masculi à quatuordecimo anno completo incipiant pubescere, fœminæ verò à duodecimo, cuius contrarium ratio flagitare videbatur nempe vt longius fœminis, quàm masculis poneretur ad consultandum tempus, cùm ipsæ leuioris sint iudicij & prudentiæ. Qua in re, nullus scribentium in prædictis locis ordinarijs, hoc declarat. inuenio tamen Fratr Dominicum de Soto de Iustitia & Iur lib. 7. quæst. 3. artic. 2. post quartam cõclusionem. pagi. 642. colu. 1. vers. hinc autẽ forsan nos, &c. dicentem forsan hanc differentiã constitutam fuisse inter mares & fœminas, quòd in fœminis acceleratius festinat rationis vsus, fructus enim, quo excelsioris sunt naturæ, seriùs maturescunt, & quòd legitima causa fuit, quòd in viro, qui præesse debet vxori, præstantior requiritur prudentia, quàm in fœminis, quibus gubernatio familiæ non adeò incumbit, præstantior enim sapientia requiritur ad gubernandum quàm ad obediendum. Hæc ille. Eandem pene rationem videtur priùs sensisse Macrobius lib. 1. in somnio Scipionis. ca. 6. vbi dicit, ꝙ in fœminis maturius festinant vota, quàm in maribus, & ob hanc causam leges biennium ante in fœminis quã in masculis adijciunt ad hanc pubertatem initiandam. Et votorum festinatio appellatur, doli capacitas, aut malitia ætatem supplens. Cuius rei alias rationes ponit idem Macrobius lib. 7 saturn. cap. 7.

Alias duas rationes assignat glos. in l. 2. verb. octauum & decimum. C. de his, qui veniam ætat. impet. quare fœmina cùm sit. 18. annorum possit impe-

139 *Iuramētum Syndici ciuitatis constituti ad contrahendum cum iuramento excludit restitutionem, quæ alias competeret ciuitati & vniuersitati, licet ciuitas contrauenien-do non sit periura, quia non habet animam.*

140 *Respublica & minor æquiparantur,*

141 *Ecclesia tamen bene restituitur aduersus contractum sui procuratoris iuratum nomine & mandato ecclesiæ celebratum.*

142 *An idem sit quando prælatus ecclesiæ contrahit.*

143 *Adulti contractus iuramento confirmatur, licet iudex interdixerit adulto ne contrahat.*

144 *Fidei præstatio an firmet cōtractum gestum per adultum sicut iuramentum? & numero.145.*

146 *Homagium an confirmet contractum sicut iuramentum, & numeris sequentib.*

147 *Homagium est quædam promißio simplex inter generosos.*

148 *Intelligitur.l.26.titu.11.parti.3.*

149 *Homagium an confirmet contractum. distinctio authoris.*

150 *Quid sibi velint verba illa apposita per regem in titulis de las mercedes de las escriuanias, que los tales escriuanos no puedan hazer scripturas en que se obliguen las partes a buena fe y sin mal engaño?*

151 *Agitur de.l.11.tit.1.lib.4.noui ordin.regiæ recopilat.*

152 *Ratio prædictæ.l.regiæ.*

153 *Dict.l.regia, an iuste potuerit condi?*

154 *Dicta.l.regia meritò per Christianißimos reges Ferdinandum & Elisabelem eius coniugem fuisse reuocatam, & de nouo stabilitam, alijs tamen rationibus.*

155 *Lex vel dispositio quælibet, quando vnica ratione fundari potest, illa ratiò habetur pro expressa.*

156 *L.illa regia non loquitur nec habet locum in contractibus, quibus ad firmitatem & validitatem ipsorum contractuum requiritur iuramentum, vt in contractibus puberum.*

157 *L.illa regia nō procedit in redditibus ecclesiarum, & monasteriorum, & prælatorum, & clericorum.*

158 *L.illa regia excipit alios casus, in quibus potest apponi iuramentum.*

159 *Iuramentum apponi posse in scriptura publica testamenti, quoties est necessarium iuramentum, vt dicta in eo valeant in vim contractus.*

160 *Iudex secularis potest adiri, vt compellat illum, cui iuratum est, vt iuramentum relaxet, quandò fuit appositum contrà.l.prohibentem apponi.*

161 *Contrahentes qui iurauerunt scripturam contra prohibitionem legum regiarum, vt liberentur à pœna illarum, quæ cautela adhiberi poßit.*

161 *Tabellio non incurrit in pœnam illarum legū ex receptione sola iuramenti, sed ex signo à se facto super illo iuramento.*

162 *Cautela an sit aliqua creditori, cui iuratum est in scriptura contra prohibitionem dict.l. regiæ, vt ea non obstante habeat & consequatur exequutionem ipsius scripturæ?*

163 *Creditor non prohibetur debitum petere via ordinaria probando debitum testibus, quando scriptura iurata exequi non potest.*

164 *Declaratur.l.1.titu.17.lib.8.nouæ recopil. & numero sequenti.*

165 *Dicta.l.regia an procedat in peierante se in lite.*

AVTEN-

AVTHENTICA. SAcramenta puberum. C. Si aduersus venditionem.

PLures sunt in iure casus, in quibus iuramentum confirmat. robur, viresq; præstat actui, vel contractui, alias de se inualidis, quorum materiā ipse latioribus alijs commentarijs, annuente Deo, prosequi intendo. Sed inter eos, duos potissimos declarabo in præsenti, quorum præcipuus est text. in hac authentica. Sacramenta puberum. C. si aduersus vēdit. alius in cap. Quamuis pactum. de pactis. lib. 6. de quo infrà separatim dicemus. & horū duorum casuum materiam ideo elegimus, quia frequētior est in practica in iudicijs & extra. Ideo, inuocato diuino auxilio, aggredior expositionem huius authenticæ. Sacramenta puberum. In nomine Patris, & Filij, & Spiritus sancti. Amen Iesus. Et in primis quicquid dixero, submitto correctioni sanctæ matris Ecclesiæ Romanæ.

1 Et pro intelligentia huius text. & infrà dicendorū necessario oportet præmitti, Puberes in iure dici, masculos quidem post completum quatuordecimum annum, fœminas verò post duodecimum. explosa iuris veteris indagatione, atque in fœminis impudica, scilicet per inspectionem habitudinis corporis. ita probat tex. expressus in l. fin. C. quand. tutor. vel curat. esse desinūt. tex. in princi. Instit. quib. mod. tutel. finiatur. l. 1. tit. 5. partita. 6. tex. in c. puella. 20. quæst. 2. l. 12. & final. titu. 16. partitá. 6.

Illud autem hic in transitu prætereundum non duxi, quòd tendat differentia hæc marium & fœminarum, in pubertate initianda, vt masculi à quatuordecimo anno completo incipiant pubescere, fœminæ verò à duodecimo, cuius contrarium ratio flagitare videbatur nempe vt longius fœminis, quàm masculis poneretur ad consultandum tempus, cùm ipsæ leuioris sint iudicij & prudentiæ. Qua in re, nullus scribentium in prædictis locis ordinarijs, hoc declarat. inuenio tamen Fratr Dominicum de Soto de Iustitia & Iur lib. 7. quæst. 3. artic. 2. post quartam cōclusionem. pagi. 642. colu. 1. vers. hinc autē forsan nos, &c. dicentem forsan hanc differentiā constitutam fuisse inter mares & fœminas, quòd in fœminis acceleratius festinat rationis vsus, fructus enim, quo excellsioris sunt naturæ, feriùs maturescunt, & quòd legitima causa fuit, quòd in viro, qui præesse debet vxori, præstantior requiritur prudentia, quàm in fœminis, quibus gubernatio familiæ non adeò incumbit, præstantior enim sapientia requiritur ad gubernandum quàm ad obediendum. Hæc ille. Eandem pene rationem videtur priùs sensisse Macrobius lib. 1. in somnio Scipionis. ca. 6. vbi dicit, ꝙ in fœminis maturius festinant vota, quàm in maribus, & ob hanc causam leges biennium ante in fœminis quā in masculis adijciunt ad hanc pubertatem initiandam. Et votorum festinatio appellatur, doli capacitas, aut malitia ætatem supplens. Cuius rei alias rationes ponit idem Macrobius lib. 7 saturn. cap. 7.

Alias duas rationes assignat glos. in l. 2. verb. octauum & decimum. C. de his, qui veniam ætat. impet. quare fœmina cùm sit. 18. annorum possit impe-

impetrare veniam ætatis, masculi autem non nisi, 20. ann. vt in illo text. dicitur, & prima ratio ridicula quidem est, scilicet, quia herba mala scitò crescit. altera conuenit rationi supra dictæ, quia citius est subdola mulier & auara. vt in. l. sed si ego in fine. ff. ad Veleian. eandem rationem sequitur ibi Cynus in dicta. le. 2. dicens hanc esse rationem differentiæ tam in nostro proposito; quo agimus, quam in casu. d. l. 2. quia mulier citius est discreta, quam masculus, quantum ad discretionem, quæ cadit in ea, quia eã citius colligit quam masculus colligit illam discretionem quæ cadit in eo. & rationis huius rationem assignat, quia naturaliter debilior est sexus fœmineus, & minus viuit quia minus habet caloris naturalis, ideoque quanto citius finitur, tanto citius naturaliter perficitur. & hãc rationem pro ratione principali differentiæ ponit Bartol. in dict. l. 2. dicẽs. quod mulier cum sit minoris vitæ quam masculus, citius perficitur. sicut videmus in quolibet animali, quia quãto res est breuioris vitæ tanto citius perficitur. & dicit hanc esse propriam rationem, quam etiam sequitur Bald. ibidem & Salicet. nume. 3. dicens esse rationem rationis gloss. & quod minus habet caloris fœmina, quam masculus, licet plus caliditatis, & humiditatis de qua re videndus est latissimè Tiraquel. in. l. 9. connubial. per totam itaque omnes hæ rationes in hanc vnam concordant, scilicet quod citius efficitur discreta fœmina quam masculus ratione supradicta. eãdem rationem, pluribus authoribus relatis tam humanistis & philosophis, quam iuristis, sequitur Tiraquell in. l. 6. connubial. nume. 38. & breuius idẽ l. 1. num. 57.

3 Vnum tamen est quod respectu ætatis virilis, nulla est differẽtia inter masculos & fœminas vtriq; enim per vigesimum quintum annum egrediuntur ætatem minorem, & ingrediuntur maiorem, & virilẽ post lapsum vigesimi quinti anni. ita probat text, expressius in. l. 1. C. si minor se mai. dix. per quem ita tenẽt Cynus in. d. l. 2. ad fin. & ibi Paul. de Castr. num. 5. & est verissimum & sine dubio.

4 Respectu tamen matrimonij contrahendi, non attenditur numerus annorum, vt puberes dicantur, sed ex habitu corporis, & quod possint generare, iudicatur. itaque etiam ante. 14. annum mares sunt apti ad matrimoniũ contrahendum, si in eis adsit potestas generandi, & eodem modo in fœminis iudicatur si possunt copula carnali cum hominibus coniungi, quo casu malitia (hoc est) discretio supplet ætatem. vt in. c. puberes. & in. c. de illis. el. 2. de desponsat. impub. & vtrobique glos. & doctores. & est expressa. l. 6. ad fin. vers. mas por casamiento. tit. 1. part. 4. vbi Greg. lopez glo. 6. refert beatum Gregorium narrantem in dial. log. de puero nouem annorum. qui impregnauit nutricem. & notat glo. in summa. 20, q. 1. & idem dicit beatus Hieronymus de puero decem annorum, & quod de Salomone traditur in vndecimo anno genuisse filium & referũt ẽ nostris multi quos nouissime post huius operis primam editionem retulit Menoch. de arbit. Iudic. lib. 2. cent. 1. casu. 57. nu. 33. & tandem concludit ibi cum Abbate & Præposito in. cap. continebatur. de desponsat. impub. relinqui hoc arbitrio iudicis, quod satis vult lex illa regia eandem quoque sententiam, scilicet, vt quis dicatur proximus pubertati & doli capax relinquatur arbitrio iudicis. relatis opinionibus, inter quas, & communi & regio iure approbata tenet bene declarans Couarr. in. 4. de sponsa. lib. 2. part. c. 5. in princip. nu. 5. qui.

nu. 3. declarat bene, quomodo hæc malitia intelligatur in matrimonijs ante prædict. ætatem. & num. 4. refert supradictos casus & alios, quibus refertur minores multo ante ætate generasse. de quibus & de ætate requisita tam marium quam fœminarum ad matrimonia contrahenda, videndus est late Tiraquel in l. 6. cōnubial n. 36. & seq. & Menoch vbi supra n. 29 cum se quentibus vbi. nu. 44. magis receptā sententiā appellat & veriorē qua ætateante. 14. annū. proximus pubertati quis dicatur & refert Couarr. alibi & quibus coniecturis tamē hoc iudex vti debeat

5 Duo tamen circa hoc breuiter sunt notanda, Primum quod sicut malitia supplet ætatem quo ad matrimonium vt in dictis iuribus, ita etiam eadem malitia ante ætatem proximam pubertati, vt puta in septēnio vel plus, supplebit ætatē quo ad sponsalia de futuro, iuxta glo. primam in versi. verūtamen, in c. Iuuenis. de sponsalib. ita intelligens tex. illum, quam solutionem communem esse testatur Abb. ibi. n. 4. & Couarr. illo lib. 4. 1. parte. c. 2 n. 7. licet ipse Abb. post Cardinal. & Anton. reprobet eundem intellectum & post eos Præposit. ibi.

6 Secundum est, quod superiora dicta in matrimonio intelliguntur. & procedunt in matrimonio carnali, secus vero est in matrimonio spirituali, in quo malitia non supplet ætatem à iure requisitam. scilicet. 14. annorum ad faciendam professionem. ita tenet glossa fina. in cap. postulasti de regular. & transeunt ad religionem, quæ communiter approbatur secundum Couarr. vbi supra nume. 2 ¶ Quod tamen sublimitādum est nisi cum malitia concurreret dispensatio Papæ & ita intelligenda est opinio Bart. in l. in pupillari. n. 7. ff. de vulgar. & pupil. existimantis Papam dispensare posse super hac ætate in proposito, nā debet intelligi in pupillo doli capace secundū Aret. ibi. cuius opinio. optime fundat Frāciscus Rip. in l. 2. n. 67. ff. eodē de vulg. & pupil. & sic hæc est vna differentia inter alias, quæ dantur inter matrimonium carnale & spirituale, notabilis fallentia ad c. inter corpora lia de translat. prælat. cum similibus. vbi statutum est valere argumentum de vno ad aliud, quam prætermisit, licet alias retulerit Euerard. in topic. legalib. in hoc argument. quod est n. 33.

7 Hodie vero per S. S. Concilīū Tridentinū sessione. 25. tit. de regularib. & monial. cap 15. statutum est, vt ante 16. annum expletum nō fiat professio siuè in monasterio virorum siue mulierum. & quod professio aliter facta sit nulla.

His sic breuiter præhabitis, hæc authentica notabilis & famosa est, & est clauis & magistra in nostro iure ciuili in materia iuramenti contractus firmatorij secundum Imbertum de Bouenco doctorē antiquū in præsenti & desumpta fuit ex corpore. de pace iuramento firmand. §. item sacramenta. & fuit constitutio Federic. Imperatoris, qui postea per ecclesiā fuit reprobatus vt hic dicunt docto. & inquit Cyn. hic, & eum referens Paul. de Castro, quod multas animas deducit ad inferos. scilicet, illorum, qui inducunt minorem ad iurandum, vt excludant eos à beneficio minoris ætatis, & multa patrimonia minorum exhausit. & inquit Albericus quòd Imperator Henricus septimus audiens multas querelas de ista authēticā, proposuerat ipsam corrigere, sed morte præuentus non fecit. Quare cauendū esse existimo ab illicita huiusmodi iuramenti exactione. & ne læsa cōsciētia contrahentes cum minoribus, propter læsionem patrimoniorum minorum, ad hæc iuramenta faciēda & præ

standa inducant, & persuadeant minores ipsos. ¶ Iuramentum autem quando licite præstatur de iure diuino (hoc est) lege Mosayca fuit inuentum recte ad obseruantiam & firmitatem contractus vt patet ex his, quæ habentur Genesi.25.c.in princ. vbi dicit tex. & iurauit Esau & vendidit primogenituram. ita dicit Ioan. de Anania in.c.fi. nu.10. de Iudæis & ex verbis.d.c.25. innuitur quod hæc authẽtica sumere possit fundamentum ex dispositione iuris diuini vt inquit Ioã. Lecirier de primogenitu. lib.3. quæst. 8.nu.19. dicens notandum esse perpetuo hoc dictum. volu.13. tract. diuers. doc. fol.115. vbi. nu.18. inquit quod minor.15.ann. cum iuramento potest renuntiare iuri primogenituræ quod etiã tenet cũ alijs Tiraquellus, de iur primogenij. quæst.26. nu.7. fol.335. & iterum quæst. 28.n.2. vbi quod nõ potest restitui minor ratione iuramenti, & refert & sequitur dictum Ioan. de Anan. vbi supra.

Casus & litera huius text. talis est. Sacramenta puberum sponte facta super contractibus rerum suarum non
8 retractandis inuiolabiliter custodiantur. itaque si minor.25. annis, maior autem.14. (quia hic pubes appellatur in iure vt supradictum est) contractum suum aliàs inualidum iuret. validus omnino efficitur talis contractus, & custodiri debet, præterquã si vis vel iustus metus interueniat, quia tunc etiam maioribus subuenitur vt inquit tex. hic in.2. part. Adde quod tex. hic intelligitur quando iuramentum latissime & in forma plenissima præstatur non si simpliciter, est magis communis opinio vt alios allegans dicit Marianus. Soc. Iun. consil.144.n.20. li.1. ¶ Tex. hic longam exigit declarationem, sed quia plures doctores tam antiqui quã moderni latissimè hanc materiam legunt, ipse omnia dicta eorum non referam, neque transcribam, sed aliqua dubia in proposito præcipua declarabo, & procedã per quæstiones.

Primo ergo aduertendũ est, quod hic casus iure regio est approbatus in. l.16. in princip. tit.11. partit.3. & in. l.6. titu. fina. partit.6. in versi. Esso mismo seria. vbi Greg. Lopez aliqua in materia ponit.

Secũdo est vidẽdum, quid hæc authẽ. addat. l. primę. C. eod. tit. vbi dispositum videtur idẽ, quod in hac authẽ. deciditur, cum leges omnes debeãt seruire de dubio, & aliquid noui adducere. vt in. l. quod Labeo. ff. de carbon. edicto. & in iure nihil superfluum debet esse, vt in. §. quibus in prima constitutione. C. cum simil.

9 In hoc dubio gl. 1. in. d. l. 1. refert opinionẽ Vulgar. glossatoris antiqui, existimãtis legem, C. in eo tantum casu loqui, quo prædium minoris fuit alienatum cum decreto prætoris, & insuper minor iurauit, nullam de cætero se facturum controuersiam, quia tunc etiam per viã restitutionis, quæ competeret. non præstito iuramento, vt in. l. si quidem. C. de præd. & alijs reb. min. non poterit venire contra præd. alienationem, & sic in effectu dicir, quod præd. l. Codicis loquitur. quando iuramentum minoris. 25. annis, accedit contractui valido, licèt retractabili per restitutionem, secus vero si decretum non interuenisset, quia tunc contractus est nullus, & cõtra legem iuramento non roboratur: vt in. l. non dubium, C. de legib. at verò authen. sacramenta puberum. hoc addit, quod etiamsi contractus sit nullus, vt puta non interueniente decreto in alienatione rei immobilis minorum prout requiritur, iuramento tamen confirmetur.

Addo ipse aliud, quod hæc authentica, amplius disponit quam lex Codicis, scilicet, quia lex. C. loquitur in iu ramento

ramento accedenti venditioni prædij minoris, & sic in hoc casu speciali, authentica verò nostra loquitur generaliter in contractibus rerum minorum, dum tamen puberes sint, qui iurent, non venire contra suam alienationem, neque eam retractare, & hæc opinio Vulgar. est magis communis secundum Curt. Iun. hic. nu. 8. & 92.

10 Sed contra hunc intellectum Bulgari tener Martinus relatus in. d. glo. existimans quòd secundum legem. C. alienatio prædij minoris etiam absque decreto firmetur iuramento ipsius, quia lex illa indistinctè loquitur siue cōtractus sit nullus siue validus, & quod lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, vt sunt iura vulgaria. qui intellectus Martini communiter approbatur à glossatoribus nostris & à doctoribus Citramontan. secūdum Ias. hic. n. 3. & approbatur hodie in hac authētica, dū dicitur in ea, inuiolabiliter custodiantur. nō faciēs distinctionem an sint validi vel nulli licet Cynus hic. n. 9. dicat, quòd Mūdus errando sequitur hanc opinionē Martini.

11 Bene tamen verum est, quòd si rectè consideremus verba huius authēticæ, tantum videtur loqui in contractibus validis iuramēto puberum firmatis, dum dicit. Super contractibus rerum suarum non retractandis. præsupponi igitur videtur, quòd contractus sit validus, quandoquidem minor iurat non retractare, nam quod nullum est, rescindi non potest, etiam citra iuramentum. vt in. l. nam & si sub conditione. ad fin. cum similibus. ff. de iniust. rupt. quia contractus nullus non est contractus. argument. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudic. quia priuatio præsupponit habitum. vt in l. decem stipulatus. cum similibus. ff. de verb. obligat. neq; in integrum restitutio necessaria est, vt sunt plura in ra vulgaria. ergo cū text. noster dicat puberes debere iurare se non retractaturos cōtractus rerū suarū, constat loqui de cōtractibus validis, nā aliàs nō esset necessaria retractatio ad inualidandum contractum, sed tantùm petere declarari nullum. Sed hoc non obstante, in contrariam sententiam itum est cōmuniter per omnes doctores, imò quòd hæc authentica loquatur etiam in contractibus minorum in se nullis, putà quia non interuenit decretum iudicis cū causæ cognitione in alienatione rerū immobiliū minorū, vel authoritas curatorū in obligationibus puberum, vel in alijs contractibus super rebus immobilibus.

12 Quia, ea scilicet authoritas curatorum exigitur, & est necessaria, si pubes habet curatorem quia æquiparatur impuberi. vt in. l. si curatorem habens. C. de in integ. restit. minor. & in l. 4. & 5. tit. 11. part. 5. itaq; hæc est communis & receptissima opinio & sententia omnium scribentium hic, & in dict. l. 1. supra eodem à glos. vsque ad moderniores. qui omnes tenēt, quòd hæc authentica approbet opinionem Martini supradictam, scilicet, quòd iuramentum firmet cōtractum nullum minoris & quòd Imperator Federicus conditor huius authent. sciēs has differentias esse inter prædictos Glossatores, ex certa scientia voluit approbare opinionem Martini supradictā secūdum magis cōmunem opinionē, vt testatur Ias. hic. n. 1. licet numeris sequentibus teneat contrarium, tenet etiam Petrus de Vnciola in tractatu. de practica artis notariatus. sub Rubrica, an de contractibus suis teneantur puberes responbere. nu. 4. volumine. 7. tractat. diuers doctor. fol. 136.

13 Vnde vltra omnes potest responderi supradictis verbis huius text. Super contractibus rerum suarum non

retractandis. scilicet, quatenus de facto, licet non de iure processerunt, nã si minor alienet in casu prohibito, licet contractus sit nullus, certum tamen est, quòd si tradat rem contentam in eo, saltim nuda detentatio ipsius rei alienatæ transit in aduersariũ, vnde opus erit huic minori, si non iurauit contractum, petere annullationem huius cõtractus. & hoc est, quod meo iudicio vult text. hic dicere, super contractibus rerum suarum non retractandis, hoc est non annullandis, vel contra eos non venire petendo annullari. vt igitur hoc non faciãt minores, necessarium est, quod iuramentum præstent, vt in nostro text. quem ita oportet intelligere, vt sustineatur communis opinio supradicta. & postquam hoc ita scripseram, inueni eodem modo intelligere nostrum text. Cyn. Angel. & Salicet. in præsenti, & hos referens Curtius iunior hic. numero. 92. licet sic non declarent. pro quo facit gloss. in. l. 1. verb. infirmabitur. ff. de ferijs. ibi, vel dic, infirmabitur quatenus de facto processit & lata fuit. vbi illis verbis ita intelligit gloss. text. illum dicentem sententiam nullam infirmari. & sequitur ibi Barto. numero. 4. in fine, & nume. 5. dicit esse menti tenẽdam ad hoc vt possit implorari officium iudicis, vt declaret sententiam nullam. & sequuntur ibi Paul. de Cast. num. 6. Ias. 26. & est approbata secundum Oroscij ibi: num. 4.

14 Restat nunc respondere ad dict. l. non dubium. C. de legib. vbi probatur, quòd contractus factus contra legis prohibitionem adeò est nullus, vt iuramento minime firmetur. cui tex. respondet Martinus, quòd procedit in perpetuo prohibitis, at verò alienare rem sine decreto prætoris, aliquibus casibus est permissum, vt in. l. ob æs alienum. iuncta. glos. ibi, & quæ ibi tradunt doctores & in alijs locis. C. de præd. & alijs reb. mino. licèt regulariter sit prohibitum, vt in titu. C, &. ff. de reb. eorum, &c. vnde nimirũ, cùm aliqui casus à regula inueniantur excepti, quòd sit alius casus, quando interuenit iuramẽtum, cui hoc robur tribuitur. & alia plura operatur, quæ annuẽte Deo videbimus in alijs commentarijs.

Vel secundò potest responderi, quòd. l. illa non dubium loquatur de iure veteri, hodie verò secus est. vt in dict. l. 1. suprà eod. & in hoc text. præcipuè attento iure canonico præcipiente seruari omne iuramentũ, quod absque interitu salutis æternæ seruari possit, vt in cap. quamuis pactum. de pact. in. 6. in cap. 1. & in cap. debitores. cum simil. de iur. iur. quod est seruandum etiam in foro ciuili seculari, quandoquidem tractatur de materia peccati, vt est periurium, iuxta tex. in cap. fin. de præscript. ¶ Tertiò respondet Ias. in præsenti colu. 7. vers. tu responde, veram resolutionem esse ad. dict. l. non dubium vt procedat quando contractus de iure communi est reprobatus, quia tunc Iuramento non validatur, secus si actus esset reprobatus de iure speciali vt decisum fuisse in capella Tolosana ex Stephan Aufrer. q. 282. refert. Roland. à Valle consi. 7. n. 42. lib. 3.

15 Superiora omnia sunt magni effectus pro intelligentia tex. in. c. veritatis. & quæ ibi notant Innocen. & cæteri doctores de iure iuran. existimantes, iuramentum esse personale, & non transire ad hæredes; nam si lex hæc, præcipit iuramenta puberum sponte facta super contractibus rerum suarum non retractandis inuiolabiliter custodiri, consequens est, vt etiam hæredes ipsius iurantis teneantur illud obseruare, alias enim si nõ tenerẽtur, nõ diceretur obseruari inuiolabiliter,

nam text. in dict. cap. veritatis. & doctores supradicti debent intelligi respectu periurij, quia hæredes iurantis si non adimpleant promissionem vel contractum sui defuncti iuratum, nó erunt periuri, poterunt tamen compelli obseruare prædictam promissionem & contractum iuratum, quia robur ipsi contractui iam est præstitutum per iuramentum, hoc est clarius dicere, quòd licet pœna ipsius iuramenti, idest, periurium, non transeat ad hæredes, effectus tamen ipsius attributus cótractui licet aliàs nulli, & obseruantia ipsius contractus seu promissionis bene transit ad hæredes. & ita vult Paul. de Cast. in præsenti. n. 3. & 9. licet sic nó declaret. & Bald. hic numero. fin. & eius additio. Bernard. Diaz de Lugo. in reg. 386. ad fin. & ibi additio.

Et addit Bald. d. n. fi. qui est. n. 17. bo
16 num verbum, scilicet, quòd hæredes iurantis non poterunt conueniri ad implementum contractus, seu pacti iurati in foro episcopi, quia hoc est vinculum spirituale iuramenti, & id non transit. Quod est notandum pro intellectu. ca. fin. de for. compet. in. 6. & opinionem supradictam Paul. & Bald. in terminis nostræ authent. & generaliter in alijs quibuscunq; casibus tenet Bernar. Diaz de Lugo in regula. 386. in. 1. limitatione. estque communis opinio & tenenda in iudicando & consulendo secundum Anton. Gomez. 2. tom. c. de restitut, min. n. 19 vbi refert plures docto. eam tenentes, & cæteros ordinarios hic, & secundú Auenda. lib. 2. de exequend. mandat. reg. c. 27. nu. 11. in fine. sequitur plures allegans Couar. in. ca. quamuis pactú. de pact. in. 6. in. 1. parte relect. §. 5. n. 4. fol. 37. vbi numeris sequentibus hinc plura infert & agit de vero intellectu d. c. veritatis. & an transeat iuramentum ad hæredes eius, cui iuratur, vidédus est omnino. sequitur etiam plures allegans Matth. Afflict. decis. Neapo. 381. n. 8. & 9. est etiam cómunis secúd. addit. Bernar. vbi supra versic. ex. 2. illatione vbi limitat. si imploretur officium iudicis ecclesiastici cótra hæredem vt ipse satisfaciat exonerádo animá defuncti, qui iurauit quia túc cópelli potest à iudice eccles & in. fi. d. addit. alios allegans tenet q hæredes creditoris possunt iuranté accusare de periurio cómisso post mortem sui defuncti, quibus se obligauit sub religio
17 ne iuramenti. ¶ Vbi dicit q hæres ciuiliter ad pœná potest accusari, si non obseruat id quod defunctus iurauit, non verò potest criminaliter accusari de periurio ex iuramento defuncti, quia illud non transiuit ad eius hæredes. Hanc etiá opinionem supradictá sequitur Alex. consil. 146. n. 4. volu. 7. tenet etiá plures docto. allegans Roland. à Valle. consi. 17. n. 15. & 2. sequétib. lib. 1. qui etiam tenet quod supra diximus ex Bald. hic. nume. fina.

Et sic est intelligendú, quod dixit idé Paul. de Castr. in. l. si grege. n. 4. ff. de legat. 1. vbi tenet, quòd hæredes iurátis non obligátur respectu periurij, vt ex eodé Paulo ibi. n. 5. constat, dicéte. q efficacia iuraméti cótractus, qui alias erat nullus, bene eos obligat.
18 Ita etiam est intelligendus Felinus in. c. de causis. n. 2. de offic. deleg. vbi dicit, quod si plures de populo, vel collegio iurant aliquid adimplere, licet nullus illorum viuat, successores obligantur ad obseruantiam iuramenti.
18 Pro quo est bonus tex. in. l. proponebatur. vers. & populum. ff. de iudi. vbi dicitur, & populú eúdé hoc tépore putari, qui abhinc centú annis fuisset cum ex illis nemo nunc viueret, imò etiá, & qui abhinc mille annis fuisset. vt tenet glo. in. c. deniq;. 7. q. 1. & tenet Gre. Lop. in. l. 5. in. glos. son biuos. tit. 15. parti. 2. nam hoc debet intelligi

Curt. Iun. hic nu. 86. & 87. & inquit nu. 106. quòd semper consuluit & tenebit communem. dicit etiam cómuné Citramontan. Christophorus Portius in §. extraneis. nu. 10. Institut. de hæred. qualit. & differentia sequitur etiam alios allegans Anto. Gomez de restit. min. vbi supra. num. 18. eandem etiam opinionem plurimos allegans testatur communé Couar. in c. quamuis pactum de pact. lib. 6. 2. parte. §. 1. num. 7. qui existimat non esse aliquo pacto ab opinione Bart. recedendum in iudicio, neq; in priuatis responsis. & ita est tenendum, quamuis contrariam opinionem, imò quòd iuramentum non firmet contractum huiusmo di, teneant Vltramontan. & Cyn. hic. quorum fundaméta, quia plura sunt, gratia disputationis poterunt videri per Ias. hic n. 34. & sequétibus, vbi dicit videri hanc veriorem & subtiliorem opinionem. & Curt. Iun. nu. 90. & sequentibus. & hanc opinionem Vltramontani cómuniter imitati fuerunt secundùm Portium in d. §. extraneis. nu. 10. & inquit Angelus consil. 160. colu. 2. quod quando contractus est ipso iure nullus non potest firmari iuramento quia dicitur impossibilis cófirmationi si præsupponatur aliquod subiectum confirmabile vt probatur in c. auditis de elect. & in. cap. prudentiá vbi ita dicit Innoc. de officio delegat sequuntur plurimi relati per Roland. à Valle consi. 7. n. 39. & sequentibus lib. 3. & consi. 60. n. 76. lib. 4. & vtrobique refert Socin. Iun. dicentem quòd licet in practica ista opinio non sit multum tuta quia multi tenent oppositum tamen restringendo eam quando contractus esset omnino inualidus de iure communi videtur quòd de iure procedat & eá appellat magis communé. Sed reuera. 1. opinio est magis cómunis, & approbatá, tá de consuetudine, quàm in practica, vt attestantur doctores supradicti. & eam sequitur etiá alios allegans Decius consi. 403. nu. 1. & Campegius de dote. 4. par. quæst. 11. per totá dicés non esse ab ea recedendum in iudicándo & consulendo.

24 Verum adest in hoc puncto. 3. principalis opinio subtilis quidem, & tanti ingenij viro digna, scilicet, Christopho. Portij vbi supra. nu. dicentis se ab vtraq; opinione discessisse, cui* noua hæc est opinio, quòd iuramentú non firmet cótractum inualidú, neq; etiam contractum validum reuocabiliter, firmet irreuocabiliter, sed ipsum iuramentum tantum est seruandum, & contractus remanet in sua inualiditate, vel in sua validitate, reuocabili, quam opinionem ipse elegantibus có probat fundamentis. Primò, quia nullibi in toto iure inuenietur lex, quæ dicat iuramentum confirmare contractum, nam tex. noster & similes, quo vtriusque partis docto. nituntur, totú contrarium probát, nam non dicunt contractum iuramento cófirmari, sed ipsum iuramentum esse seruádum, & debere custodiri. & primò noster tex. inquit sacramenta puberum, &c. inuiolabiliter custodiantur, non verò dicit contractum cófirmari, ac perinde debere custodiri. item tex. in. c. cú contingat, de iur. iur. dicit, iuramentú seruari. & idé probant tex. in. c. significante. de pignor. & tex. in. c. debitores. de iur. iur. idem etiá reperies probatum iure regio, si ad prædictam. l. régiá. 6. tit. 19. par. 6. respicias dicentem. Esso mismo seria, quádo el moço fuere mayor de. 14. años, e iurare, que la védida y el pleyto, o la postura que fazia có otro no la desataria por razon de menor edad, ca despues q́ assi ouiere jurado, deue ser guardada su jura.

Secundo quia omnia iura, quæ dicunt iuramentum seruari, sunt iuris cómunis correctoria, népe. l. non dubium

dubiũ. C. de legib. vbi totum contrarium dicebatur, q iuramentum super contractu reprobato fit nullũ & non seruãdum. & quòd lex illa corrigatur per hæc iura, tenent doctores vbique.

25 ¶ Vnde cũ hæc iura sint correctiua, debent intelligi & interpretari, vt lædant minus quàm possint ius commune, & sic in casu tantùm, quo loquuntur, scilicet, vt iuramentum seruetur, non vero vt contractus validetur, vel qui validus est, irreuocabilis efficiatur, argumento text. in. l. si verò. §. de viro. cum similib. ff. solut. matr.

Item & tertio, quia eadem facilitate & imbecillitate, qua minor inducitur ad contrahendum eadem inducitur ad iurandum, ergo vtrobiq; cõtractus non debet confirmari, licet iuramentum valeat, argumento text. in l. doli. vers diuersum. ff. de nouat.

26 Item & quartò, quia iuramentũ sortitur naturam contractus super quo interponitur, ita vt si cõtractus ita demum intelligatur celebratus, si interuenerit pecuniæ numeratio, ea deficiẽte, contractus iuramento non confirmatur. vt in. l. fin. C. de non numerat. pecu. & in. l. fi. ff. qui satisda. cogatur. Ergo ita & eodem modo in proposito dicendum erit, quòd cõtractus in se sit nullus, propter defectum formæ substantialis à iure requisitæ in alienatione rei immobilis minoris, vt in toto titul. ff. de reb. eorum. &. C. de præd. & alijs reb. min.

Item cũ contractus de sui natura sit validus, reuocabilis tamen per restitutionẽ in integrum, quæ minoribus cõpetit, vt in toto titu. C. &. ff. de minoribus. & de in integ. restitutione min. iuramentũ super huiusmodi contractibus interpositum, non debet egredi eorum naturã, eos validos & irreuocabiles efficiẽdo; sed sufficit, quòd iuramentum ipsum seruetur & impediat restitutionem prædictam.

Hæc opinio Portij fuit prius subtilis Raphael. Cuman. in. l. si quis pro eo. in princip. in. 3. colu. ff. de fideiussorib. & eam tenet Ioan. Faber. & idẽ Portius in princip. Instit. quib. aliena. licet vel non. & hanc opinionem cõtra communem Citramont. & contra communem etiam Vltramontan. tenet Ias. in præsenti, nu. 36. & 37. tenẽt etiam alij relati per Couarru. vbi suprà, & videtur receptior opinio secũdum Andr. Alciat qui eam sequitur loquens in alienatione fundi dotalis quòd non firmetur iuramẽto licet iuramentum sit seruandum In. l. pacta quæ contra. nu. 8. C. de pact. quem refert & sequitur Ioan. Orosc. in. l. iuris gẽtiũ. §. si paciscar. n. 4. & 5. ff. de pac. vbi refert etiam priorem opinion. esse communem eandem opinionẽ Cumani & sequacium late defendit idem Alciat. in. d. c. cum contingat. num. 37 & sequentibus, & secundum eos, seruiet de maximis effectibus, quod seruari & custodiri debeat ipsum iuramentum, non verò contractus.

Et primus effectus est, quòd si iuramentum tantum seruandum esset nõ verò contractus, cùm iuramentum sit personale. vt in. dict. cap. veritatis. & quæ notant ibi Innocent. Abb. & cæteri doctor. de iur. iurand. non ligaret hæredes iurantis, neque ad ipsos transibit, quòd erit secus, si cõtractus ipse confirmatur, quia tunc obseruantia ipsius contractus, licet non reatus periurij obligat eos secundum communem opinionem suprà positam & declaratam. hunc effectum ponũt Portius vbi supra. n. 12. Ias. hic. n. 38. & 40. Curt. Iun. n. 100. qui alios referũt. Certè maximus est effectus, si esset verus.

Secundus effectus est, quòd impetrata absolutione à prædicto iuramento, contractus remanebit sicut si non fuisset iuratus, & per consequẽs inualidus, vel validus, reuocabilis tamen

men per restitutionem in integrum, & ita non remaneret obligatus iurās, vel saltim possit restitui. ita additio Portij vbi supra, quæ est Ias. idem Ias. hic. n. 42. Curt. Iun. n. 102. vtilis profecto est hic effectus minoribus, qui statim confugient ad iudicem ecclesiasticum, & concessa sibi absolutione & relaxatione iuramenti, quæ faciliter solet cōcedi, erunt liberati à suo contractu & iuramento, si verus esset hic secundus effectus.

Tertius effectus est, quòd si iuramentum tantùm est seruandum, solutum virtute ipsius posset repeti tanquam solutum sine causa, vt in cap. debitores. de iureiur. at vero si contractus esset validus, vel irreuocabilis iam repeti non potest, quia præcessit causa. ita doctores vbi supra.

Et ex primo effectu supradicto infert Portius vbi supra. num. 12. quod si statuto caueatur, quod mulier non possit obligari sine consensu parentum, & ipsa se obligauerit absque prædicto consensu, & iurauerit, tenebitur seruare iuramentum, sed ea mortua hæredes non obligabuntur, quia iuramentum est personale, & non trāsit ad hæredes iurantis contractus autem fuit nullus, & neque contrahentem obligauit, igitur neque eius hæredes. eodem modo inquit ipse in casu huius text. & in casu text. in cap. quamuis pactum de pact. in. 6. hæredes minoris iurantis contractum, vel filiæ renunciantis cum iuramento successioni patris dote contentæ, non tenebuntur obseruare prædicta iuramenta.

Quartus effectus resultaret quia si admittenda esset opinio Fabri & aliorum contra communem posset mulier quæ rē dotalem alienauit cum iuramēto eandem reuendicare à tertio possessore nō habēte causā ab emptore ita in specie tenent Imola Alciat, & Faber relati per Couar. vbi supra.

Ego vero, in hac controuersia nostrorum semper tā in theorica & puncto iuris, quàm in consulendo & iudicando, & sic in practica tenebo opinionem glossarum Citramontanorū contra opinionem Vltramontan. per fundamenta superius adducta, & quia opinio Citramontan. magis communis est & semper obseruata fuit in practica, vt constat ex doctoribus, & fundamentis præcipuis Vltramontan. iam est satisfactum suprà. Tertiam vero opinionem Cuman. Portij & Ias. & reliquorum respuendam esse censeo tanquam falsam, iurique contrariam.

27 Primò, quia text. noster & similes supra allegati pro opinione Portij satis præsupponūt & insinuant iuramētum confirmare actum, super quō interponitur, nam & si verbis non exprimant, sensu tamen & intellectu id significant. Quid enim est aliud, iuramentum in prædictis casibus obseruari, quàm etiam sub eo contentum, hoc est contractum, & quemcunque actum licitum? aliàs enim esset continens sine contento, quod esse non potest. Item vna atque eadem res diuerso iure censeretur, contra regulā tex. in l. eum qui ædes. cum similibus. ff. de vsucap. Et quòd hæc sit mera veritas, ipse in casu nostri text. comprobo ex text. in. l. i. supra eodem, vbi probatur, & dicit Imperator Alexand. quòd si minor. 25. annis vēditionem prædij seruare iuramento confirmauit, ipse non vult esse author perfidiæ, hoc est contra fidem pacti, secundum glo. ibi, neque periurij. Ecce igitur ibi text. expressum, iuncta sua gloss. qui non solum considerat periurium & fractionem iuramenti, si contractus non seruetur, sed etiam ipsius contractus violationem. ergo iuramentum in casu illius text. qui est similis nostro, præstitit fidem con-

tractatui. Neque huic inductioni vnquam oberit, si dixeris eam procedere iuxta intellectum Martini, de cuius veritate nunc agimus, existimantis text. illum indistinctè loqui, tam in cõtractibus nullis, quàm validis, quia secundum hunc intellectum magis vrget hæc ponderatio, quia si in casu illius tex. contractus erat nullus, & iuramentum super illo præstitum non seruatur, Imperator non vult esse authorem fractionis pacti, hoc est contractus consequens est, vt in nostro met casu iuramentum præstet robur contractui, & ipse contractus sit etiam seruandus. ¶ Præterea si text. illum intelligeremus iuxta intellectum Bulgar. existimantis loqui & procedere tantum in contractibus de se validis licèt reuocabilibus, etiam hoc modo intellectus text. ille facit pro magis communi opinione Citramontan. cõtra opinio. Cuman. & sequacium, nã ex illo tex. manifeste ostẽditur, quòd in casu ipsius, contractus efficiatur irreuocabilis per iuramentum, & sic nõ competat restitutio, dum dicit, neque perfidiæ me authorem futurum, hoc est, contra fidem pacti, iuxta glos. ibi, & sic contractus huiusmodi iuramento vallatus minimè violabitur. & ita intelligit text. illũ glos. 1. ibi in principi. & omnes doctores ibi, & in præsenti. vt infra latiùs videbimus. Præstitit igitur ibi iuramentũ robur contractui etiam valido quandoquidem efficitur irreuocabilis, & ita vtroque modo intellectus text. ille est optimus & expressus, sic inducendo eum pro nostra opinione magis communi, quod iuramentum confirmet contractum etiam nullum, & validum faciat irreuocabilem cõtra opinionem Cuman. & sequacium.

28 Secundò ipse hoc probo per text. expressum in cap. quãuis pactum. de pact. in 6. vbi probatur, quòd pactum de quo in illo tex. quãuis sit in se nullum, quia id improbat lex ciuilis, vt ibi dicitur, firmatur iuramento, & ipsum pactum sic iuramento firmatũ omnino seruari præcipit text. ille, ecce igitur text. ad literam, quo expressior inueniri non potuit pro nostra magis communi opinione, & contra opinionem Cuman. & sequaciũ, quo text. prædict. noua opinio confunditur. & per illum tex. hæc est communis opinio secundum Curt. hic. num. 106. est etiam communis & vbiq; seruatur in practica secundum Marianũ Socin Iun. & consi. 32. n. 16. & sequentibus: vol. 3. consil. 47. nu. 18 eodem vol. scilicet, quod per iuramentum confirmetur contractus nullus, & ex eo clare constat. eiusdem mentis & intellectus fuisse Papam in dictis. cc. cũ contingat. & similib. quamuis expressè non declarauerit. & ita glos. in. d. c. quamuis pactum. in verb. seruari debebit. tenet opinionem nostram Citramontan. & huic tex. in. d. c. quamuis pactum nescit dare responsum Ias. qui est de sequacibus Portij. & nu. 4. inquit, tamen vnus tex. facit me aliqualiter dubitare in. c. quãuis pactũ. de pact. in. 6. &c. & ex his textibus remanet satisfactum fundamentis supra adductis pro. 3. opinione in effectu, nec placet respõsio noua asignata per Ioan. Oros. vbi supra in. d. §. si pacis far. nume. 5. ad. d. cap. quamuis pactum & ad nostrum text. scilicet quod in his nullus respectus vtilitatis publicæ nec in cõsequentiam fuit, sed tantum obligantium se fauore pacta prohibentur ideo firmantur iuramento at in casu. d. c. cũ contingat &. d. ca. licet mulieres quia alienatio fundi dotalis prohibetur præcipue fauore mulierum secundario vero fauore reipub. cuius interest mulieres esse dotatas vt in. l. 1. ff. solut. matrim. ideo non firmatur iuramento quia ratio. hæc

hæc fragilis est quandoquidem sufficit confirmari alienationem fundi do talis cum iuramento respectu mulieris, quæ est principalis, quia eo ipso cõfirmabitur ratione reipublicæ, quę est accessoria & secũdaria in præd. fauore cum accessoriũ debeat sequi principale eiusque vires capere cum ab eo depẽdeat iuxta regul. iuris vulgarem accessorium, &c. quod etiam probatur quia eisdẽ rationibus summus Põtifex mouetur in.d.c.cũ cõtingat, qui bus & in.d.c.quãuis pactũ cũ iuramẽ tũ nõ vergat. &c. ergo, idẽ operatur iuramentũ in vtroq; casu non obstat etiam responsio Alc.in.d.c.cum contingat.n.37.quòd dum dicitur est seruandũ debemus referre ad proximiora, scilicet ad iuramentum nõ vero ad pactũ, &c. quia hæc relatio fieri non potest salua recta constructione.

29 Vlterius & .3. iure regio idem probo per.l.16.tit.11.partit.3.cuius verba sunt hæc. Esto seria como si alguno que fuesse mayor de catorze años y menor de veynte y cinco fiziesse alguna postura, o pleyto y jurasse que no vernia contra ella por razon de que era de menor edad, ca despues no la podria desatar, maguer mostrasse que era fecho daño o menoscabo. ponderanda sunt verba, ca despues no la podria desatar.nam verbum, la, refertur ad verbum præcedens, la postura. & sic contractus remansit confirmatus per iuramentum: & ita est intelligenda altera lex regia quæ in cõtrarium fuit adducta.nam idem voluit dicere & probare.

30 Ex eadẽ radice infertur falsos prorsus esse tres effectus & illationem supra positos ex prædict.3.opinione præter quam quòd sunt contra communes & veras sententias supra traditas.nam supra probauimus quòd licet reatus periurij non transeat ad hæredes obseruantia tamen contractus & efficacia iuramenti bene transit, quæ est communis opinio, vt supra dictum est, & fundatur ex hac magis communi opinione Martin. & Citramont. existimantium contractum nullum cõfirmari iuramẽto & in specie quòd in casu. d. c. cum contingat.hæredes mulieris teneantur obseruare contractum iuratum per ipsam mulierem, est communis opinio secundum Couarr. de pact.in.6 2.parte.§.1.n.7. colu.3.illius num.fol. 69. col. 4.vbi reprobat opinionem Abbatis in.d.c.cum contingat.existimantis.quòd etiamsi cõtractus non firmetur iuramento teneantur hæredes iurantis seruare contractum.

Item circa secundum effectũ supradictum, iam supra probauimus contrarium cũ Felin.Couar. & alijs, quorum opinio fundatur etiã ex hac nostra magis communi sententia Martini.& Citramõtan.quæ obstat suprad. 2.effectui.

Item tertius effectus etiam confunditur ex supradict. magis communi opinione, & illationes etiam confunduntur ex ea præterquam quòd sunt contra communẽ opinionem expressam de qua supra mẽtionem fecimus. quartus effectus etiam est falsus & cõtra communem secundũ Couarr. vbi supra.d.nu.7.vers.tertio.

Restat nunc satis defensata & probata opinio Martin.& Citramont.cæteris explosis, scilicet, quod iuramentum confirmat cõtractum nullum videlicet, quia minor vẽdidit rem suam immobilẽ sine decreto prætoris; & absque authoritate curatoris. hãc opinionem limitat Bart. & cæteri scribẽtes hic aliquibus modis, qui possunt videri per ipsos, è quibus vnum tantũ vel duos inserere, & examinare placuit quia vtilis est.

31 Scilicet quod iuramentum tãtum validat, & confirmat contractum, eo

 casu

casu, quo erat nullus ratione minoris ætatis, vt quia sine decreto prætoris vel authoritate & licentia curatoris fuit celebratus, vel quia minor ex eo esset læsus, ita vt non possit petere in integrum restitutionem, quia iuramẽtum, eum repræsentat maiorem, secùs si contractus fuisset inualidus alia ratione quam ætatis, qui a in istis terminis non procedit præd. communis opinio & nostra authentica. ita Bart. in præsenti num 14. & cæteri omnes, præcipue Ias. num. 47. & Curt. Iuni. n. 107. dicens ita sentire omnes, hic. & est communis opinio secundum Tellum Fernandez in l. 17. Taur nu. 108. sequitur etiam Grego. Lopez in l. 6. tit. 19. partit. 6. in glo. Por razon. & idẽ in l. 16. titu. 11. partit. 5. in glo. 2. ¶. Et

32 omnes concludant esse cautelam, vt iuretur non contrauenire ratione minoris ætatis neque alia quacunque ratione, vt omnia remedia tollantur. & ita intelligendæ sunt. d. leges regiæ supra allegatæ dicentes & probantes, quod si puberes iurent non contrauenire contractibus suis ratione minoris ætatis, debeat seruari iuramentum nam intelligi debẽt eo tantum casu, quo contractus sit nullus, vel reuocabilis ratione minoris ætatis, non verò ex alia causa, vnde vt omnia remedia excludantur seruari debet & practicari præd. cautela, quòd dicant. & iurene non contrauenire ratione minoris ætatis, neque alia quacunque ratione, iuxta supradicta & tenet etiã Tellus Fernandez vbi supra nu. 111. & hoc casu intelligẽdus est loqui Maria. Socin. Iunior. consi. 32. nu. 81. volu. 3. dum ex Paulo de Cast. & Dec. tenet quod per iuramẽtum confirmatur cõtractus inualidus etiam si in eo essent plures defectus & idem Mar. Soc. iterum consi. 89. n. 35. volu. 3.

Sed oportet hic nunc breuiter videre, quænam sit alia ratio vel causa, quæ contractus minoris sit nullus præter illam quæ ratione minoris ætatis fauorabilis solet esse minoribus adhoc vt contractus firmus & irreuocabilis vndique sit, vt de illa quoque saltim signo quodam generali supradicto mentionem facere oporteat? In quo doctor, hic duo exempla præfi-

33 gunt, quibus id demonstrãt. ¶ Quorũ primum est in casu text. in l. final §. filijs autem. C. de bonis quæ lib. vbi probatur. quod filius famil. nõ potest alienare, quocunque titulo id fiat, vel hypothecare, vel pignoris iure submittere res suas quarum vsum fructum pater habet, nam hoc casu etiam si filius iuret huiusmodi contractum & alienationem, minime seruabitur iuramentum neque contractus ipse iuramento firmabitur, quia iam hic alia ratio quã minoris ætatis, propter quã infringatur & sit nullius momenti contractus, adest scilicet, præiudicium tertij, hoc est, patris in suo vsu fructu per legem sibi in prædictis bonis competenti, causato & effecto à patria potestate, quod fieri non potest. ita Bald. Angel. Salicet. & Paulus in dict. §. filius autem. & Ias. hic. n. 47. Curt. Iun. num. 108. & optimè Paulus de Castr. in l. & heredi. §. filia famil. n. 4. & 5. ff. de pact. vbi dicit ita se consuluisse, licet iudex aliter pronũtiauit. quæ opinio concors omnium est secundum Ioan. Orosc. ibi nume. 5. qui alios allegat sequitur etiam dicẽs veriorem & tenendam sine distinctione quadam Imolæ Anton. Gomez. 2. tom. C. de seruit. numer. 10. vbi allegat bona iu-

34 ra in argumentum pro hac opinione. Secundum exemplum quod doctores ponunt, est in minoribus concedentibus feudum non adhibentibus pares curiæ, nam hoc casu licet iurẽt, concessio non firmatur prædict. iuramento, ex eo, quod defecit solennitas requisita. ita referunt cum Bald. Ias. hic

hic.n.48. Curt. Iunior. 109.& sic possunt in alijs similibus casibus exempla fingi hæc duo sufficiunt. vt intelligantur quæ supradicta sunt.

35 Secundo principaliter supradicta opinio receptissima Citramontan. limitatur, vt procedat de iure communi, quo iura inhibent & prohibent contractus minorum, & sic dirigunt prohibitionē in ipsorū contractus. secus vero erit, si per statutū prohibeatur, ne minores contrahant sine præsētia consanguineorum, vel quod nullus audeat contrahere cum minoribus absque prædicta præsentia cōsanguineorum, prout dicunt doctores esse statuta per multas ciuitates Italiæ. & sic quando statuta principaliter dirigunt suam prohibitionem in personam, itaque multum interest, vtrum prohibeatur contractus minoris, vel persona] ipsius minoris sit prohibita contrahere, nam priori casu sicut est prohibitū de iure communi & regio, quod cōmune etiam appello in hoc proposito, iuramēto firmatur, vt in nostro text. probatur, & in legibus regijs, posteriori vero non, secundum Bartol. hic num. 15. qui reputat esse menti tenendum per fundamentum, quod ipse facit quod quidem non magis videtur militare in vno casu, quā in alio, eandem opinionem tenet expresse idem Bart. in. L. si quis pro eo. n. 11. ff. de fideiuss. ad quem locum se remittit idem Bartol. in. l. non dubium in finalibus verbis. C. de legib. vbi dicit hanc materiam se ibi plenius explicuisse, quam aliquis homo de mundo. idem licet in alio proposito, tenet idē Bart. in. l decernimus. n. 1. C. de recep. arbit. idē Bart. in terminis nostri text. in. l. 2. in finalibus verbis. C. ne fideiussor. dōt. dentur. & hāc opinionem Bartol. sequuntur Bald. & Angel relati per Curt. Iunor. hic numero. 109, qui dicit quod ipse semper legendo & consulendo tenuit hanc opinionē. pro qua opinione facit etiam, quia quoties lex resistit actui, iuramentum super eo positum est nullum. & non debet seruari text. in dicta. l. non dubium. C. de legib. & hanc Bartol. opinionem sequuntur communiter legistæ secundum Couarru. qui id asserit ex testimonio Ioann. de Imol. & Roderic. Suarez de pact. in sexto. 2. parte relaction. §. 2. in princip. & in numero. 1. vbi allegat eandem opinionem tenentes Calderin. & Ancharran. imò est communior & melius fundata secundum Roderic. Suar. allegatum per Couar. scilicet, in tit. de las arras. in. 3. quæstione.

Contrariam tamē opinionem, imò quod supradicta differentia Bart. non sit vera, sed quod vtroque casu iuramentum sit seruandum, videtur tenere idem Bart. in. l. omnes populi. in. 3. quæst princip. nu. 25. ff. de Iust. & iure. licet re vera si bene inspiciatur, ibi non contradicit suæ differentiæ positæ per eum vbi supra, quia ibi non format quæstionem, quando statutum dirigitur in personā minoris, sed quādo dicit statutum, quod minoris contractus non valeat nisi interuenerit consensus duorum propinquorū, quia hoc casu vbique fatetur Bart. non valere statutum, & seruandum esse iuramentum. Sed nihilominus hanc secūdam opinionem contra Bart. differentiā vbi supra tenet in præsenti Paul. de Castr. nume. 11. ad fin. dicens se ita pluries consuluisse de facto, & vidisse alios consulentes, & quòd Raphael adhæret huic opinioni, dicens se vidisse consilia contra Barto. etiam canonistarum, contra quem tenet etiam Salicet. in præsenti. n. 27. dicens, quòd differētia Bart. potius est verbalis, quam realis. nam statutum annullans contractum absq; certa solemnitate factum cum minore, videtur prohibere ipsum mino-

minorem contrahere absque illa solénitate. & sic in effectu & implicitè prohibet personam ipsam contrahere, quia qui disponit de effectu, disponit de causa, & qui vult consequens, vult & antecedens necessarium, vt in l. ad rem mobilem & in. l. ad legatum. ff. de procurat. cum simil. & in. l. illud. ff. de acq. hæred. vnde inanis est differentia Bart. inter verb. statuti prohibentis. personam minoris contrahere sine certa solénitate, vel annullantis contractum etiam iuratum celebratum absque eadem solénitate, & lex rebus & non verbis imponenda est vt in. l. 2. C. communia de legat. & hanc partem contra Bartol. sequitur optime eam probans per decem argumenta, ad quem est semper recurrendum, Alex. consil. 27. incip. viso libello producto per procuratorem Petri. in apte penulti. colu. volu. 1. num. 5. & sequentib. vbi dicit, quod fere omnes docto. canonistæ & legistæ tenent hanc opinionem contra Bart. & sequitur idem Alex. consil. 38. n. 10. & 11, vel. 3. hác etiam opinioné contra Bart. tenet & dicit communem legistarum & canonistarum plures doctores referens Ias. in præsenti nu. 51. & duobus sequentibus. & tenent plurimi relati per Curt. Iun in præsenti num. 113. & 114. vbi inquit non esse recedendum à cómuni opinio. cótra Bart. & quòd ita ipse sæpe consuluit sequédo Barto. in. dict. l. omnes populi. Aduertatis supplico ac diuersa & contraria consilia eiusdem doctoris in eodem articulo, nam prius dixerat se primam opinionem Bartol. semper in legendo, & consulendo tenuisse, & nunc dicit sæpe consuluisse contra Bartol.

Vnde non est mirandum. quod doctor vel aduocatus, mutato consilio, aliud iudicium, vel consilium diuersum ab eo, quod prius dederat in causa sibi cómissa vel cósulta, dederit.

37 Nã & iudici licet mutare & reuocare, quod prius interloquendo protulit, vt in l. quod iussit. ff. de re iudic. & in. c. cum cessante. de appella. iuxtà illud, non pudeat vos errores vestros corrigere, de quo quando liceat homini suum dictum corrigere & emendare, & sic variare, videndus est omnino Ias. in. l. si ex toto. §. fi. num. 27. & sequentibus. ff. de legat. 1. plura adducens. & in aduocato. qui pro vna parte consuluit, liceat ne ei variare & mutare errorem suum. videndi sunt Ias. & Decius in. l. edita. in quinto. notabil. & idem Curr. Iun. num. 43. C. de edend. & l. 2. tit. 16. lib. 2. ordinam. noui. nouæ recopilat. legum regni. & Bernard. Diaz ipsiusque addition. in regu. 198. Sed caueant iudices & aduocati, ne hoc faciant ob aliũ respectum, quam vt errorem suum corrigant, videntes non esse securam partem quam prius sumpsere, securã inquam in iustitia, & in conscientia. nam tunc meritò quòd mutent iudicium seu consilium quia sapientis est mutare consiliũ. nó verò id faciant vel donis corrupti, vel amore, odio, vel timore affecti, sed semper veritas in ore eorum eluceat. Et vt ad rem reuertamur, eandé etiam secundam opinionem testatur communem Alex. consil. 29. nume. 14. vol. 7. loquens in muliere prohibita contrahere per statutum sine præsétia consanguineorum.

38 Hæc cómunis opinio fulcitur hoc potissimo fundamento, per quod satis fit fundamentis Bart. scilicet, quia huiusmodi statutum emanat per viã præcepti fauore personę, cui fit pręceptũ, hoc est, minoris, quo casu trãsgressio præcepti non obligat ad pœnam, quia censetur potiùs habere vim consilij, quàm præcepti vt in. l. 2. §. fi. ff. mandat. & in. l. cum pater. §. mando. ff. de legat. 2. l. Titio centum. in princip. & in. l. cũ tale. §. pen. ff. de condit. & demon-

monstra. & ita faciens contra consilium superioris, non peccat at vero. d. l. non dubium. & fundamenta Bart. loquũtur & procedũt. quando statutum huiusmodi respicit principaliter vtilitatem publicam, quod non est in nostro casu licet Bart. ad eũ applicet. & vltra supra dicta, eandem etiam sententiam communem contra Bart. dicit communem Ioan. Oros. in. d. l. omnes populi. n. 79. & 80. dicit etiã communem contra Bart. eam secutus plures referens, & bene defendens & respondens fundamentis contrariæ partis Couarr. vbi supra nume. 7. vers. primum falsam esse Bart. opinionem & inter alios. DD. quos refert, vnus est Alciat. in. c. cum contingat. nume. 96. de iur. iur. qui est omnino videndus, quia assignat quasdam interpretationes huic communi opinio. hanc etiã opinionem sequitur & dicit communem, afferens opinionem Bar. esse cõmuniter damnatã ex testimonio Alex. Menchac. de success. creat. §. 26. n. 43.

39 Quæ communis sententia, meo iudicio, verissima est per supradicta, & tenenda in iudicando & consulendo. ex qua inferri potest ad intellectum l. 55. Taur. præcipientis, mulierem nuptam minime posse contrahere vel distrahere absque licentia viri. quæ lex hodie per inuictissimum Philippum. II. regem nostrum posita est in. l. 2. tit. 3. lib. 5. ordinam. noui in recopilatione noua regali. nam hoc casu iuxta supradictam communem sententiam videtur dicendum iuramentum in casu. d. l. regiæ validare contractum mulieris nuptæ celebratum absque licentia viri sui.

40 Præcipue attenta communi opinione, quam refert Alexan. d. consil. 29. nume. 14. volum. 7. vbi dicit, quod est communis opinio, vt stante statuto. quod mulier non possit contrahere sine præsentia consanguineorum, iuramentum tamen mulieris confirmet contractũ per ipsam celebratum absque prædict. solennitate. ergo ita in proposito videtur necessario dicendũ in nostro casu cum dicta. l. regia præcipiat & prohibeat, ne mulier nupta possit aliquem contractum vel distractum facere & celebrare absque licentia viri, quod si ipsa iuret contractum vel distractum suum celebratum sine licentia viri, valeat prædict. contractus, & confirmetur iuraméto, eadem etiam opinionem Alexand. in proposito tenet Paul. de Cast. in. l. fin. nu. 4. ff. qui satisda. cogantur. & in expressis terminis. d. l. regiæ hanc opinioné tenet Palatius Rubeus in repet. Rubri. de donat. inter vir. & vxor. §. 68. n. 30. vbi ad hoc allegat plures docto. iuris communis.

41 His tamen non obstantibus, contrarium est tenendum, imo quod in casu. d. l. regię iuramentum mulieris non confirmet contractum vel distractũ gestum per ipsam absque licentia viri. & ita inuenio, quod in terminis statuti de iure communi tenet Bald. in Rubrica. de iur. iuran. in volumine decret. quẽ refert & sequitur Roderic. Suar. in lectura. l. fori. titu. de las arras. in. 3. quæstione. & hanc opinionem in terminis huius legis regiæ tenet etiam Cyfuentes in. l. 56. Taur. in. 4. colum. in versic. quod primo limita. vbi ad hoc allegat Ioan. Fab. & alios. eandem etiam opinionem simpliciter ad hanc l. regiam tenet Menchac. de successio. creat. §. 26. n. 42. & 43. & quod magis est eandẽ opinionem tenet expresse ad d. l. regiam Palatius Rub. ibidem in. d. l. 55. nu. 18. & Couar. in. 4. 2. parte. c. 7. §. 1. num. 3. & Petrus Nuñez Auedañ. 2. parte. c. 27. præto. num. 15. & iterum in suo dictionario, verb. Otorgamiento. fol. 23. col. 2. ad. fin. & Anto. Gomez in. d. l. 55. Taur. num. 8. vbi tantũ Fabrũ & Cyfuentes allegat. tenet etiã

Ias.

Ias.in l.1.num.16.ff. de legat.2.sequitur etiam. D.Dida. Perez in.l.1.tit.8.lib.3. ordin. colu.1025.in princip.vbi tantum allegat Couarr.vbi supra.

Hæc opinio duo habet fundamenta. Primum doctrinam Bart.communiter approbatam,vt supradictum est.in.d.l.si quis pro eo. nu.11. ff. de fideiussor. vbi quando lex vel statutum dirigit prohibitionem suam in personā minoris vel mulieris, contractus non firmatur iuramento. sed nostra lex regia prohibitionem dirigit in mulierē nuptam, vt minime contrahat vel distrahat sine licentia mariti,ergo si cōtrahat & iuret nihilominus contractus non valebit.Sed huic fundamento potest responderi,quod illa doctrina Barto. non est vera neque tenenda, sed imo contraria opinio est verior & communior, vt supra late dictum & probatum est vnde ex hoc resultat,nō solum fundamentum primum supra dictum huius nostræ opinionis ad. d. l. regiam,esse nullius momēti,sed etiā fundamentum contrarium nostrę opinionis dari, quod fuit adductum pro prima opinione supra posita ad dictā l.regiam.

42 Ideo secūdū fundamentū huius opinio.verissimæ,& id quidē vrgentissimū tale est,quod ideo iuramentū in casu.d.l.regiæ non confirmat contractū mulieris, quia est in præiudicium alterius tertij,scilicet mariti sui, siue loquamur in rebus proprijs,& patrimonio ipsius mariti, siue in rebus dotalibus,quia maritus constante matrimonio est dominus dotis,vt in.l.doce ancillam.C.de rei vendic.quia dos datur pro sustinendis oneribus matrimonij. vt in.l.pro oneribus.C.de iur.dot.

Vnde in præiudicium & damnum mariti iuramentum mulieris absque licentia ipsius viri nihil valet,nec est seruandum.vt probat text.in.c.quanuis pactum. de pact. in. 6.in finalib. verbis, ibi nec redundet in alterius detrimētum.& in.c.cū contingat. ad fi.de iur.iuran.

Pro qua etiam opinione facit communis opinio & sententia doctorum, quam supra tradidimus dicentes filiū famil.non posse alienare bona aduentitia, in quibus pater ipsius habet vsūfructum etiam cū iuramento in præiudicium patris, hoc est, vsusfructus ad eum pertinētis ex legis dispositione,ergo ita & eodem modo dicendum est in proposito, quod mulier nupta nō possit sine licentia viri etiam cum iuramento alienare aliquam rem vel contractum præiudicialem marito facere.

43 Ex quibus remanet respōsio & solutio ad fundamentū supradictū, quod faciebat cōtra hanc nostram opinionem adductum propria contraria scilicet magis communis opinio supradicta contra Barto. quæ habet,quod etiamsi lex dirigat prohibitionem in personam mulieris vel minoris, nihilominus tamen contractus factus contra huiusmodi prohibitionem firmetur iuramento, quia id verum est & procedit in respicientibus tantum dānum & præiudicium iurantis, secus vero est quādo tractatur de alterius præiudicio, vt in nostro casu & quæstione,per.d.c. quamuis pactum in fine. & ita tenendum in iudicando & consulendo.

44 Ex quibus omnibus infertur intellectus etiam.ad.l. 50. Taur.,quæ hodie est,l.2.tit.2.lib.5.noui ordin.recopila.ll.reg. vbi cauetur, quod maritus nō possit dare suæ vxori arrhas excedentes decimam partem bonorum suorum sed vsque ad decimam partem tantum, & quod lex fori hoc præcipiens non possit renunciari, infertur inquam quod si maritus promittat maiorem quātitatem nomine arrharum vxori suæ quam lege illa taxatum est, & in-

& inſuper iurauerit promiſsionem,nihilominus tamen,huiuſmodi iuramētum non firmabit præd. promiſsionē & contractum, quia prohibitio ſuprad.l. regiæ eſt in fauorem non ipſius promittentis arrhas,ſed eius conſanguineorum,quibus defertur ius repetendi arrhas iſtas,quæ fuerunt promiſſæ aut datæ vltra quantitatem à lege definitam. vnde in præiudicium horum, non valet iuramentum,vt ſupradictum & probatum eſt.& ita hāc opinionem optime tenent. Vincent. Epiſcop. Montalu.& Rod.Suarez.& hos referens doctiſsimus Couarr.in.d.c.quamuis pact.2.part.relect. §.2.n.8. fol.80.verſ. quinto.&c.& Menchac. vbi ſupra.d.§.26.n.42.&. 43.& Antonius de Padilla in authen.res quæ.nu. 29.C.communia de legat. contra Palat. Rub. Mencha. alibi. Didac.Perez & Segur. quos ibi refert.contrarium etiam tenet Anton. Gomez in.l.69. Taur.num. 4. in verſ.ex quibus infertur.omitto quandam.l. fori Iuzgo expreſſam pro hac noſtra opinione,quā allegat pro ea Couarru. & dominus meus vbi ſuprà, quia lex illa iam hodie non eſt lex,imò eſt abrogata vt conſtat quia non reperitur poſita in noua recopilatione legum huius regni tempore noſtri regis Philip.ſecundi facta.vt cauetur in regia prouiſione poſita in princip. d. recopilatione. tenet eandē noſtrā primam opinionē contra Palat. Rub. nouiſsime Ludouic. Mexia in.l. Reg. Toleti de los terminos in.7.fundamento. 2. partis nu. 34. dixi late in meo tractatu de iuramento confirmat, 1. parte.c. 14.nu.2. & ſequenti.

45 Sed redeundo ad communem opinionem ſupradictam, & tenendam contra diſtinctionem Bart. vbi ſupra eſt aduertendum, quòd idem Barto. in.d.l.omnes populi numero.25,limitat ſupradictam communem ſententiam vt non procedat,quotieſcunque ſtatutū præciperet, quod minores vel mulieres,non poſsint contrahere abſque certa ſolemnitate.& quod contractus aliter factus ſit nullus & præſumatur ſimulatus & minores dolo fuiſſe inductos ad contrahendum etiam ſi iurauerint, nam tali caſu valebit huiuſmodi ſtatutum, quia indirecte & per circuitum, bene poteſt tollere iuramentum inducendo prius ſimulationem & dolum,& hanc opinionē ſequitur Paulus de Caſt. in præſenti num.11. exiſtimans quod huiuſmodi ſtatutum procedat etiā de iure canonico,quia ſi ita verum eſſet quod contractus eſſet ſimulatus vel dolo celebratus & ſic non haberet verum conſenſum partis etiam iure canonico.nō confirmaretur iuramento vt in. cap. ſecundo de pact. in. 6. & in.cap. cum contingat. de iure iurando. & text. in præſenti, & vtrobique notant omnes doctores,ergo. idem hoc caſu dicendum eſt, quia fictio ſtatuti idem operatur, quod veritas in caſu vero. eandem etiam opinionem Bartol. tenet Bald. in præſenti.n. 5. & ſequitur Ioā. Oroſcius in.d.l.omnes populi.n. 81.quam dicit magis communē Alex. & eum referens Iaſ. in.l.fi.num.27.ff. qui ſatis dat.cog. vbi refert alios tenentes contrarium dicit etiam communem Ioan.Oroſc.in.l.Iuris gentiū. §.ſi paciſcar.num.9.ff. de pact. tenet etiam plures referens Didac.Perez in. l.1.titu. 8.lib.3.ordin. colu.1026.quæ opinio tenenda eſt in praxi.quia communis & in iure vera videtur. quæ iā eſt probata eo caſu,quo ſtatutum præſumit talem cōtractum dolo factū & quando præſumit eum ſimulatū probatur argumēto glo.optimę & ordin. in.l.3.glo.vnic.in. fi. C.plus val.quod agitur quam quod ſimulat. concip. quam glo.dicunt ordinariam & communiter approbatā plures. DD,varijs

in

in locis, & eam limitāt aliquibus modis, dixi ego in repet. l. nemo potest. ff. de legat. 1. super quinta quæstione Bart. Interim vt cæteros omittam, opinionem illius glo. dicit communem limitans aliquibus modis Alciatus in. c. cum contingat. n. 72. & duobus sequentibus. extra de iure iurand. qui omnino est videndus circa illam glo. quam dicit notabilem & ordinariam Anton. Gomez. 2. Tom. C. de restitutione mino. nume. 20. dicit communiter approbatam idem Anton. Gomez in. l. 45. Taur. num. 27. vbi latissime agit de illa glos. dicit etiam communem plures allegans. D. Didac. Perez in. l. 1. tit. 8. lib. 3. ordin. col. 1026. vltra quem dicit etiā cōmunem Ioan. Campescius in tractatu de dote. 1. par. q. 53. num. 3. sequuntur plures relati per Tiraquel. in tractatu de constitu. possess. in. 3. part princip. in. 7. limit. n. 31. dicit etiam communem plurimos allegans. D. Padilla in. l. cum ea, quæ n. 5. C. de transact.

46 Imo, quod magis est, non tantum per circuitum, vt supra dictum est, sed etiam directò potest lex ciuilis remittere iuramentum, vt videmus in casu l. non dubium. C. de legib. & in. l. fi. C. de non numerat. pecu. & in. l. fi. ff. qui satisd. cogantur. vbi glo. hanc opinionem tenet. tenet etiam. glo. in. l. adigere. §. si. glo. fi. ff. de iur. pat. vbi inquit. Nota legem vim apostolicam obtinere vt remittat iuramentum. & hāc opinionem sequuntur plures relati per Ias. in. d. l. fi. ff. qui satisda. cogantur. n. 23. vbi & in numeris sequentibus late fundat hanc opinionem. sequitur etiam pluribus modis eam declarando Ioan. Oroscius. in. d. §. si paciscar. num. 6. & sequentibus. Sed contrariū est tenendum in hoc articulo contra glossas illas & sequaces, imo, quod lex nullo modo possit directo tollere seu remittere iuramenti vim, quod quidem seruandum est vbicūque non vergit in dispendium salutis æternæ. vt in dict. capi. quamuis pactum. de pactis. in 6. cum similib. & in his quæ concernūt peccatum standum est iuri canonico & non ciuili. vt in. c. fi. de præscrip. Secundo facit, quia cum iuramenti religio, ad reuerentiam & fidem Deo præstandam pertineat. ratione quadam consequenti ad iudices ac prælatos ecclesiasticos veluti res spiritualis spectare videtur eius declaratio. textus optimus in. c. venerabilis. de electione. & in. cap. nouit. de iudic. & in. c. cum contingat. & in cap. debitores. de iure iurand. & ita hanc opinionem tenet Hostiens. & eum & alios referens Ias. vbi supra in dict. l. fina. vbi refert alias duas opiniones in hoc, & late fundat respondendo argumentis contrariæ partis. sequitur hanc opinionem contra glossas. & Bald. & Paul. de Castro hic nume. 11. vbi dicit opinionem contrariam esse falsam. licet de facto seruetur vbique & ibi fundat hanc secundam opinionem. eandem opinionem plures allegans sequitur Couarru. de pact. in 6. t. parte. § 3. num. 7. fol. 22. vbi & in num. 9. &. 10. hoc intelligit, nisi lex ciuilis prohibeat pręstari iuramentum, non vero illud tolat postquam fuerit præstitum. vel interpretatur iuramentum iuxta naturam contractus, quia hoc potest, vt in casu dict. l. fina. C. de non numerat. pecun. & in. l. fina. ff. qui satisda. cog. & in casu dict. l. adigere. §. si vide eum omnino. hanc etiā secundam opinionem contra glossas supradictas tenet Alexan. consil. 38. num. 11. lib. 3. vbi duobus modis saluat dict. glossas, vt procedant quoties iuramentum esset contra publicam vtilitatem, vel quod dum dicunt quod lex habet vim apostoli in remittendo iuramento, intelligantur de lege canonica, aliàs secùs hanc etiam secundam

dam opinionem sequitur & dicit cómunem plures DD. allegans Marian. Socin.Iun. consilio. 32.numer.31.volumi.3.

47 Ex supradicta limitatione Bartol. & communi,quæ habet posse legé vel statutū annullare &tollere vires iuramenti non quidem directe,sed per circuitum, vt puta præsumendo contra ctum,aliter quam lex.præcipiat celebratum simulatum vel dolosum,infertur ad intellectum & validitatem regiæ pragmaticæ in.c.78.de Valladolid anni.1555.cuius verba sunt hæc.

Mádamos que aora ni de aqui adelante ningun hijo familias que este debaxo del poder de sus padres mayor o menor, y que ningun menor que tenga tutor o curador sin licencia de los susodichos, no puedan cóprar ni tomar ni sacar en fiado por si ni otros en su nombre,plata ni mercaduria,ni otro ningun genero de cosas.ni ningun platero, ni mercader,ni otra qualquier persona lo pueda vender ni dar en fiado,sin la dicha licencia.Y qualesquier contractos,fianças, y seguridad,y mancómunidad que so bre ello se hizieren y otorgaren,con qualesquier clausulas y firmezas en qualquier manera todo sea ninguno, y por virtud dello no se pueda pedir en juyzio ni fuera del,en ningun tiempo cosa alguna a los dichos hijos familias,ni menores, ni a sus fiadores,ni principales pagadores, ni a otras qualesquier personas que por ellos se obligaren, o en su nombre lo sacaren, y tomaren, y sean libres de todo ello. Y porque para defraudar lo de suso contenido se procura que los dichos contractos se juren para su validacion, y por ser contractos prohibidos por esta nuestra ley y simulados y dolosos y hechos en gran daño y fraude y perjuizio de los dichos hijos familias y menores, mandamos a los dichos plateros y mercaderes, y otras qualesquier personas de suso declaradas, que no fagan otorgar los dichos cótractos,ni atraygan a ningunas delas dichas personas a que los juré, los dichos hijos familias, ni menores no los otorgué, ni juren ni los escriuanos den lugar à q̃ ante ellos se otorgué y juren, sopena que pierdá sus officios, y no puedá vsar mas dellos de ay a delante,y ansi mismo los dichos mercaderes y plateros,de mas de perdimiento de sus officios incurran en pena de cient mil marauedis y lo mismo se dispone en la dicha pregmatica quando las personas que son mayores que no estan debaxo de poder paternal,o tutor,o curador toman en fiado para quandose casaren,o heredaren, o succedieren en algun mayorazgo,o para quando tuuieren mas renta, o hazienda. Quæ tota pragmatica refertur in.l.20.tit.3. lib.5.repertorij noui.quod composuit & ordinauit conciuis Alphons. de Azeuedo & contemporaneus in studio & in practica aduocatus Placentinus timoratæ conscientiæ,& bonis literis præditus.quæ pragmatica hodie ponitur pro lege in. l. 22.titu.11. lib.5.noui ordi. regal. in recopilatione noua legum regni.infertur inquá, quod lex hæc est valida & seruanda, dum annullat & tollit vires iuramenti appositi super huiusmodi cótractibus ex rationibus supradictis. licet meo iudicio,lex hæc nó annullet nec tollat vires iuramenti,quia tantum dicit quòd non iuretur,& vlterius non procedit neque disponit, quid erit si iuretur?licèt alij existiment legem illam tollere iuramentum,sed ex supradictis apparet,quòd etiá si lex vel statutum non auferat iuramentum, & eius vires, si tamen apponitur super contractu simulato vel doloso , non valet, nec est seruandum etiam iure cano-

canonico præd. iuramentum, vt suprà dictum est. ex text. in. d. cap. quamuis pactum cum similibus. & ex glos. illa cõmuniter approbata in. d. l. 3. C. plus val. quod agitur, &c. & in terminis. d. l. regiæ ita tenet. D. Didacus Perez in l. 1. titu. 8. lib. 3. ordina. col. 1026. quia hæc. l. regia, vt ex eius litera constat, reddit contractus aduersus eius tenorem celebratos simulatos & dolosos.

48 Vnde infertur non bene dixisse, (meo tamen iudicio) eundem. D. Salmantinum vbi supra colu. 1038. dum existimat contractus in secundo casu illius l. regiæ, nempe, quando se toma fiado para quando heredaren, &c. firmari iuramento, nam præterquam, quòd contra hoc facit, quod ibi ipse retulit, scilicet, quia alias ex confirmatione iuramenti præstaretur occasio insidiandi vitæ illorum, ex quorum facultatibus solutio facienda est, & sic daretur votũ captãdæ mortis contra omnia iura, est præterea lex illa cõtra eiusdem doctoris decisionem in duobus locis. Primò dum in ipsius. 2. parte inquit. Y los contractos que sobre ello se hizieren, o fianças, o seguridad sean ningunas, en la manera suso dicha. Nam supra in primo casu illius l. dicitur adeò nullos esse contractus, vt præsumantur simulati & dolosi, sed his casibus iuramento non confirmantur, vt supra probatum & conclusum est, igitur nec in hoc secũdo, nec debuit dominus doctor distinguere inter prędictos duos casus, cùm idem statuatur in vno quod in alio. Secundò contra opinionem prædictam, faciunt & verba eiusdem. l. in prædict. 2. eius parte. ibi. E mandamos a los dichos plateros e mercaderes, y a otras qualesquier personas, y escriuanos, que no den lugar que se otorguen ni juren so las mesmas penas de suso declaradas al que lo contrario hiziere. Nam eisdem verbis vtitur prædicta lex in. 1. ipsius casu ad annullãdum iuramentum. & per illa verba tenuit prædictus doctor vbi supra legem illam tollere vires iuramenti in primo ipsius casu, ergo ita & eódem modo, idem dicendum est in secundo. Nec obstat fundamentum quod ipse adducit de cap. quanuis pactum. de pact. in. 6. quia etiam attento illo text. contractus simulatus & dolosus iuramento non firmatur, vt supra dictum est, & probatur in illo text. & in præsenti quando contractus est dolosus, & quando est simulatus, probatur ex dict. gloss. communiter approbata in d. l. 3. C. plus vale. quod agitur, &c. & sic teneo in secundo casu illius pragmaticæ, & legis, etiam iuramento contractus non firmari sicut neque in primo.

Vlteriùs plures quæstiones & declarationes circa dict. l. regiã, & præcipue nouem limitationes vide omnino per Didac. Perez. vbi supra colu. 1023. & pluribus sequentibus. vbi latissime, & vtiliter examinat materiam, & legit illam regiam decisionem, ideo videndus ipse, quia nolui transcribere.

49 Sed vnum tantùm verbum ipsius, quod in transitu simpliciter ibi dixit colu. 1032. hic comprobare libuit, scilicet, quòd filius, qui habet peculium castrense, vel quasi, poterit cõtrahere. non obstte dict. l. ã 22. hæc enim decisio, & limitatio probatur optime in l. 1. §. final. & in. l. 2. ad Macedon. Præsupposito. quòd prohibitio Macedoniani, quæ tãtum loquitur in mutuo, extenditur per. d. l. regiam ad omnes alias res.

50 Hoc sic præhabito, probatur in illis iuribus, quòd prædict. senatus cõsultum Macedonianum cessat, quoties filius familias habet peculium castrense vsque ad quantitatem ipsius, quia filiusfamil. in castrensi peculio vice

vice patrisfamilias fungitur. Facit etiam.l.6.titul.11.partita,5. in principio, vt probatur, quòd licet inter patrem & filium in eiusdem potestate constitutum, nulla cadat obligatio, hoc tamen fallit, nisi fiat super his rebus, quæ proueniunt ex peculio castrensi. vel quasi castrensi. cuius ratio est, quia filius in his paterfamil. existimatur, vt suprà dictum est, & plenum ius habet.

Vnde infert eleganter Ioan. Faber
51 in.§.item inutilis. Instituta.de inutil. stipul. idem esse si pater & filius contrahant super peculio aduentitio, in casibus exceptis, in quibus patri non acquiritur vsusfructus. quam doctrinam refert & sequitur Grego. Lopez in d.l.6. in glo. Castrense.

Exquibus infertur primò declaratio ad supradicta, vt intelligatur rantum hæc limitatio, respectu eius quãtitatis, quæ est in peculio castrensi vel quasi, vt est tex. expressus in.d.l.2.

Secundò infertur ampliatio ad supradicta, vt procedant etiam in peculio aduentitio, quoties patri in eo nõ quæritur vsusfructus. ex supradicta doctrina Ioan. Fab. & octo casus in quibus vsusfructus non queritur patri. ponit glo in authen. Idem est. C. de bon. quæ li. quam glos. dicit magistram & ordinariam Ias. in.§. pœnales n.88. Institut. de act. & videnda sunt circa eá, quæ scribit Gomezius in. §. actiones autem.n.17. vers. quarta species. Instituta. de action.

Vlterius ex supradictis infertur ma
52 nifestissime, quòd cùm omnia lucra quæ acquirunt personæ de quibus in l.7.tit.17.part.4. scilicet. lo que dan a los maestros de qualquier sciēcia que sean de la camara del rey, o de otro lugar publico en razon de soldada de salario, e lo que dan a los juezes y a los escriuanos del rey por razon de su officio, e lo q̃ dan a otros qualesquier, desta manera. cum huiusmodi lucra dicantur & sint quasi castrensia, y son quitamente de aquellos, que las hizieron, vt in.d.l.7.

53 Infertur inquam, quòd personæ supradictæ licet sint sub patria potestate, poterũt respectu ipsorum intra eorum tantum quantitatem, prædictos contractus facere non obstante prædicta regia constitutione, cùm in eis patres famil. existimentur per supradictam.l.2.ff. ad Macedon.

54 Et ex illa.l. 7. solet communiter dici, idem esse in his, quæ acquirunt filijfamil. aduocati vt sint quasi castrensia, & per consequens non acquirantur patribus ipsorum, sed sint sua propria, & possint libere de eis disponere in vita, & ita tenet Greg. Lopez. in d.l.7. in gl. a otros qualesquier. & Celsus in suo repertorio in parte hijos. versic.12. ad fin. & videndus est optime Palatius Rub. in Repeti. Rubricæ de donat. inter vir. & vxo §.62.n.20, &.n.21. & Anto. Gomez in l.53. Tau. nu 72. ad fin. & Nauar. in Manual. ca. 17.nu.142. vbi ponit alia quæ sunt de peculio quasi castrens. & Monte Ros. in sua practi. in.7. tractatu. fol.116. col. 1. & iterum fol.147. col. 2. idem tenet Bertachinus in tractatu de Gabel. 2: parte princip.26.q.n.16. vol.11. tract. fol.24. ad fi.

Pro quo facit, nam aduocati seu patroni causarum dicuntur militare, vt in. l. aduocati. C. de aduocat. diuers. iudiciorum. quæ omnia sunt summe notanda in practica. & pro eis cõsidero optimam. l. regiam, ad hoc scilicet, vt his casibus filiusfamilias possit contrahere. & est.l.4. titulo.1. partita.5. in versic. Otrosi dezimos, que qualquiera que tuuiere algun officio publicamente del rey, o de otro señor, o de algun consejo, o el que fuesse menestral de qualquier menester que vsase a labrar publicamente,

tuuiesse tienda de cambio, o de paños, o de otra mercaduria en que vsasse a labrar e a mercar, bien e ansi como home que no esta en poder de otro: porque creen los homes que este tal estaua sobre si, es tenudo de pagar lo que tomare emprestado, maguer que este en poder de otro. Nã sicut ibi in mutuo, quod est prohibitum in filijs famil. per Senatusconsultum Macedonianũ, datur limitatio in supradictis casibus, idem etiam dicendum est in cæteris rebus respectu nostræ. l. regiæ, cùm ea veniat ampliatiue ad Senatusconsultum Macedonian. quod tãtum in pecunijs mutuis loquitur, vt procedat etiam in quibuscunq; contractibus ad creditum aliarum rerum, vt supra dictum est, & ita est tenendum.

55 Et ex suprad. l. 4. regia partitæ infertur ad alios plures casus ibi contentos, quibus hæc pragmatica, & regia noua decisio limitabitur inter quos, præcipuus est ille, quotiescunq; filius vel nepos famil. tẽpore contractus interrogatus, an haberet patrẽ vel auũ sub cuius potestate esset hoc negasset dicendo quòd non, nam ex solo mendacio tenetur stare contractui, quia negauit veritatem. vnde idem dicendum puto argumento illius text. iunctis his, quæ suprà dicta sunt in nostro casu, vt minime iuuetur beneficio huius regiæ decisionis filiusfamilias qui cum tempore contractus interrogatus, an habeat patrem vel curatorem, vel aliam personam, sub cuius potestate sit, hoc negauit contra veritatem quia propter suum mendacium in hoc punitur, vt teneatur ad implere contractum à se factum. quæ quidem opinio optimè vltra illam. l. fundatur, & probatur ex pluribus specialibus, quæ in iure decisa sunt contra mentientes.

56 Et primò quidem probatur, quia minor. 25. annis, qui gratia decipiendi aduersarium, vt cum eo contraheret, dixit se esse maiorem, si lędatur ex eo contractu, & probet se minorẽ, non debet restitui, quia hoc casu malitia sua hoc est dolus supplet ętatẽ, & sibi patrocinari non debet. ita probãt tex. in. l. 2. & 3. C. si minor se mai. dixer. quia errantibus & non fallentibus iura subueniunt. vt in. d. l. 2. & idem de iure regio dispositum est in. l. 6. in princip. tit. 5. partit. 6. vbi reddit rationem. Porque las leyes ayudan a los engañados, y no a los engañadores.

57 ¶ Ex qua. l. & ex dict. l. 2. C. si minor se mai. dixer. hoc restringitur, vt procedat eo casu, quo minor qui se maiorem per mendacium dicit, eo tẽpore per suum aspectum id appareat, scilicet, esse maiorem, nam si clare cõstaret eum esse minorem, licèt ipse, se dolo maiorem diceret, tunc hoc casu posset restitui, quia secum contrahẽs potuit id præuidere, & cum illo non contrahere, ergo meritò, quòd sibi imputetur si contraxit & restituatur minor. & ita debent intelligi supradicta iura.

58 Quæ secundo loco limitat Grego. Lopez post alios, quos refert in. dict. l. 6. in gloss. desatado. respectu eorum, quæ vt maior posset opponere aduersus contractum, nam solum punitur in eo, in quo mẽtitus fuit & deliquit, non verò in plus, imò etiam si iurasset se esse maiorem cùm tamen non sit, sed minor, adhuc non excluderetur à remedijs maioribus competentibus, vt puta quod cõtractus fuit nullus, secundùm Gregorium Lopez vbi supra. vel alijs de causis supra relatis iuxta communem opinionem supra relatam & examinatam cum glos. in. l. 1. suprà eodem. & in hac authen. quæ habet. quòd contractus puberis iuratus tantum excludit remedia ratione minoris ætatis competentia, nõ verò ea quę competunt maioribus, vt maio-

maioribus. poterit etiam poni exemplum in remedio.l.2.C.de rescind.vẽdit. quòd minimè censebitur sublatũ in hoc casu,vt latius infrà videbimus volente Deo.Nunc ad propositum, sicut ergo minor,qui mendacio se maiorem dicit cùm sit minor non restituitur,& amittit beneficium minoribus concessum, ita etiam filiusfamilias dolo & mendacio se patremfamil. dicendo amittere debet priuilegium & beneficium filijsfamil. in nostra regia decisione concessum.

59 Secundò principaliter supradicta limitatio ad nostram.l. regiam de filiofamilias mendacio dicente se non esse filiumfamil. comprobatur ex eleganti illa Guilierm.de Cugn.decisione in.l. qui iurasse in principio. ff. de iureiurand. vbi tenet, quòd licet dubium sit vtrum pupilus doli capax possit iurare contractum in casu huius authenticæ,vt latius infrà videbimus, attamen si ipse pupillus proximus pubertati iuraret cùm contrahit se esse puberem,& hoc dolose, vt secum contrahatur, & postea iuret se non venire aduersus contractum,habebit locum hæc authentica.sacramẽta puberum.sicut si esset pubes,qui iurauit,licèt non loquatur de impuberibus, quoniam habetur pro pubere postquam ita iurauit, argumento.d. titu.C. si minor se maiorem dix. ergo ita & eodem modo dicendum est in proposito,vt hic filiusfamil. qui mendacio dixit se esse patremfamilias teneatur ac si esset paterfamilias, quoniam habetur pro patrefamilias postquam ita iurauit, & illam Guilliermi decisionem sequitur, maxime commendans Paulus de Castro in dicta.l. qui iurasse. in principio nume. 5.vbi eius additio.allegat eũdem Paulum de Castro ad idem in consilio. 223. sequitur etiam Matthæus de Afflictis.decisio.Neapolitana.322.num. 3. vbi refert Alexand. hoc limitantem, præterquàm si contrahens cum tali impubere doli capace esset ipsius coniunctus, quia tunc non est verosimile, ipsum ignorare ætatem pupilli doli capacis iurantis. quod quidem non ita verum indistinctè esse censeo, potuit enim coniunctus vel diu abesse à patria, vbi minor natus fuit, vel non esse conuicinum ei,vel talem aspectum habere minorem, vt appareat maiorem esse, vel ita remotum esse coniunctum, vt communiter inter tales coniunctos non soleat haberi ratio ætatis alterius,eandemque que sententiam Guilierm. sequitur Gregorio Lopez in.d.l.6. in glos.en ganiosamente. vbi dicit non esse mirandum, si teneamus opinionem illam,quæ habet, quòd etiam pupillus doli capax obligetur ex iuramento. de quo latiùs infrà.vt cunque sit,mihi illa decisio mirabilis videtur, quia licèt inquantum ampliat text. hunc non sit ita mirab lis, est tamen magni facienda,quia declarat & ampliat totum titulum.C. si minor se mai. dix. quia titulus ille & ibi doctores tantùm loquũtur in adulto maiore.14.annis & minore.25. dicente se maiorem causa aduersarij decipiendi,vt ex eius legibus constat, & ita etiam loquitur & procedit.d.l. 6.regia,licèt prima facie aliud videretur Greg. Lopez ibidem, hoc enim casu adultus habetur propter iuramentum suum pro maiore,quia decepit.at Guilierm. vult illud idem esse in pupillo asserente se esse adultum, quia hoc cadit in delictum cùm decepit, & pupillus ex delicto obligatur cum est doli capax.vt in.c.1.de delict.puero r. & in.l.pupillum. ff. de regul.iur.& in. l.9.titul.1. partita.7.l.15.titul.1.partit, 1.l.6.tit.5. partita. 6. & late Anton. Gomez. 3. tom.cap.1.de delict. nu. 58.&.sequentibus. & in hoc profecto singularis

est decisio Guilierm. quod non considerauit Greg Lopez vbi supra. sed bene declarauit hoc modo mentem Guilierm. Paulus de Castr. in. d. l. qui iurasse. in princip. num. 5. & 6. dicens, quod perpetuò tene menti, quia non recolo alibi istud legisse, neque docto res aliquid dicunt in isto titulo. si mi nor se maior. dix. & post Paul. de Castro. videndus est ibi bene super hoc Alexand. sequitur etiam Matthæus de Afflictis decisi. Neapoli. 393. num. 12. vbi limitat quando minor dolo aduersarij fuisset inductus ad id iurandum, præterquàm si iurasset ad sacra Dei euangelia tactis scripturis, quia tũc nullo modo potest probare se fuisse minoris ætatis, vt in. l. 3. C. si minor se mai. dix.

Hinc possumus dicere prouenisse practicam hodiernam, vt quando dubitatur an contrahens sit maior vel minor. 25. annis, ipse iuret se esse maiorem, ne postea probet, minorem fuisse tempore contractus, & contractus sit nullus, vel aduersus eum restituatur, quòd si quidem ipse dicit esse minorem, tunc iuret se non contrauenturũ contractui ratione minoris ætatis, nec alia qualibet ratione. vt in hoc text. & his modis contractus firmissimi fiunt.

60 Tertiò principaliter supradicta limitatio ad regiam decisionem comprobatur ex eleganti decisione text. in. l. fina. ff. de reiuendic. vbi dicitur, quòd si conuentus reiuendicatione, neget se possidere rem pro qua conuenitur, & aduersarius probauerit cõtrarium, conuincendo reum de mendacio, hoc est, quòd possidet eandem rem, trãsfertur possessio in actorem per iudicem ex solo mendacio, licet actor suam esse non probauerit. Ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu, quòd cùm filiusfamil. tẽpore contractus interrogatus, an sit filiusfam. id neget, meritò quòd in hoc puniatur, vt non gaudeat beneficio filijs famil. concesso. & cum. d. l. fi. cõcordat expressa. l. 3. titu. 3. parti. 3. vbi hoc additur, quòd reus, postquam est tradita possessio actori potest petere dominium illius rei, vtrumque etiam probat tex. in authen. de trient. & semiss. §. illud quoque in iudicijs. el segundo. colla. 3.

61 Circa quæ iura pauca hic examinare libuit, quæ conducunt ad nostram limitationem, quam fundamus, & præterea sunt quotidiana in practica. Et primò pro intellectu illorum iurium aduertendum est, quòd ad hoc vt procedant requiritur quòd reus negans se possidere, sciat se possidere, secùs verò erit si ignoret. itaque in effectu dolus negantis requiritur, potuit enim ignorare se possidere, vt putà si per seruũ vel alium possideat, vel alio modo habeat iustam ignorantiæ causam suæ possessionis, quo casu licèt conuincatur, non punitur, neque amittit suam possessionem. ita tenet in effectu glos. licet sic non declaret in. d. l. fin. glos. fi. in versi. hic autem quando fuit sciens. quam sequitur Bart. ibi. n. 9. & Greg. Lopez alios allegans in. d. l. 3. gl. 1. & generalius inquit Alexand. alios allegans in. l. qui cum se. ff. de re iudic. & Felin. in cap. cæterum. num. 18. de iud. quòd pœnæ impositæ à iure propter mendacium habent locum solùm quando dolus interuenit in mendacio, aliàs secùs, vt probat tex. in cap. 1. §. si fueris. quæ sit prima caus. benefi. amitt. & in. ca. 1. §. vassallus. &. §. si vassallus. si de feud. fuer. cõtrouersi. in vsib. feud. eandem etiam opinionem in proposito dictarum legum tenet plures allegãs Anto. de Padilla y de Meneses in. l. fin. n. 13. C. de fideicommiss. & hoc quidem rationem habet cum ex eo solo, quis illis legibus puniatur, quòd mẽdacium dixe-

dixerit, quia non erit alias pœna infligenda, nisi quoties adest culpa. vt in.l.Sancimus.C.de pœnis. culpa autem est, quando scienter quis negat veritatem.

62 Pro quo etiam faciunt quæ tradit D.Franciscus Auiles in.ca.48.prætor glo.1.n.3.fol.246. vbi tenet, quòd ad hoc, vt quis puniatur de falso, requiritur dolus. itē etiā in periurio ad hoc, vt quis periurij pœna puniatur, requiritur dolus, hoc est, quòd dolo malo & animo nocendi quis se periurauerit. & hæc est communis & vera opinio, secundùm Ias. in. l. videamus. in princip.nu. 6. & sequentibus.ff.de in lit.iurand. quod late discutit idem Ias. in.l.qui iurasse.in princip.nu.4.& sequentibus.ff.de iure iurand.

Vbi Paulus de Cast.nu.7.&.8.vnū

63 verbum notabile dicit.scilicet, quòd sufficit allegatio doli in accusatione, quia eo ipso quòd probatum sit falsum dixisse, præsumitur dolose id dixisse. pro quo facit text.in l.1.cum similibus. C. ad. l. Cornel.de sicar.vbi probatur, quòd licet allegans dolum vel culpam teneatur id probare. vt in l.quoties.§.qui dolum. & ibi glos. & doctores.ff.de probat.cum similib. tamen secùs est in delictis. prout est negare veritatē, quia hoc casu probato delicto, vel mēdacio præsumitur dolus. Certè optima est hæc Pauli decisio, & quæ plurimum in praxi conducet, & omnia supradicta notanda sunt valde ad leges huius regni, quæ plures sunt punientes testes falsarios & periuros, vt requiratur dolus in eis, & sufficiat solum allegatio doli, nisi contrarium probetur.

Ex supradictis infertur ad intelle-

64 ctum limitationis supradictæ ad regiam decisionem, vt prædict. limitatio intelligatur, quotiescunque filius famil. sciens patrem habere, id negauit, vt deciperet secum contrahentes, quod est præsumendum per solam allegationem probato mendacio, secùs verò erit si aliquam iustam causam habeat credendi & affirmandi, quòd non habet patrem, vt quia sibi nūtiatum est esse mortuum cum sit viuus per supradicta.

65 Secundò circa dict. l. final. de reiuendica.cum simil. est aduertendum, quòd per. l. 100. styli ampliatur, vt procedat in delictis, nam lex illa disponit, quòd si accusatus de maleficio, neget se illud comisisse, si conuincatur de mendacio, non poterit vllam defensionem opponere, vel exceptionem, sed secundùm probata debet condemnari.

66 Sed aduertendum est, quòd leges fori, quarum declarationes sunt leges styli non seruantur, nisi quatenus earum vsus probatur. vt in.l.1.Taur. ac per consequens neque ipsæ leges styli debēt seruari nisi earum vsu probato vt tenet Ioannes Oroscius in.l.de quibus.n.40.&.num. 97.ff.de legibus. & Roderic. Suarez in proœmio legum for. nam qualitas quæ inest in lege declarata & relata in esse debet in declarante & referente, vt præcipue respectu vsus tenet Anton. Gomez in. 1. tom.c.9.n.21.ad finem.

67 Vnde dict. l. 100. styli non debet seruari, nisi probato eius vsu, quod audeo affirmare in practica, hic Placentiæ, est quòd lex illa non seruatur imò est stylus communis aduocatorum, quando reus non confitetur delictum, dicere, nego, & casu negato quòd fecissem, esset ad meam defensionem necessariam, vel alijs modis saluatur delictum, qui rei de qua agitur quadrant, & conueniunt. & ita inuenio etiam tenere Didacū Perez in.l.1.titul.4.libr.3. ordinamen. colu. 932. ad finem. vbi refert Bald. ita tenentem in.l.si quidem.colu.2.num.4. C.de except. & inquit quòd ita communi-

muniter vti solent cauti aduocati.

68 Et si hoc casu probaretur delictũ, & reus probaret factum fuisse ad sui defensam necessariam, existimarem reum ipsum absoluendum, vel saltim extraordinaria aliqua pœna tantum plectendum, iuxta id, quod ex processu constaret. & postquam hæc scripseram trãsactis aliquibus diebus inuenio ita tenentem expresse Doctorem Anton. Aluarez in tractatu, quem fecit super. l. partitæ, loquente de eo quod tenentur facere arcium custodes. in lingua materna. in. 4. parte affirmatiua. fol. 85. quod in ordine est ante penulti. vbi inquit quod reus debet audiri super hac noua defensione, & si eam probauerit absolui, etiam si prius negauerit simpliciter delictũ, & probatum fuerit delictum, nam potest postea dicere, occidi, sed ad meam defensionem. vnde infertur differentiã quidem esse in hoc in ciuilibus & in criminalibus.

69 Vlterius & tertio est aduertendum, quod dict. l. final. cum similib. non procedit quotiescunque negans reuocauit suam negationem, ita tenẽt Angel. Salicet. & Paul. de Cast. contra Bart. ibi in. l. eum qui in princip. ff. de iur. iuran. & est communis opinio, secundum Felin. in. d. cap. cæterum. nu. 18. de iudic. qui hoc intelligit, quoties cunque reuocatio fieret re integra ante quam esset conuictus de mendacio secus vero si iam esset conuictus de mendacio, quia tunc in præiudicium iuris acquisiti, nõ potest reuocare suã negotiationem & hoc casu saluatur opinio Bartol. vbi supra. & ita est intelligẽda vna ex limitationibus quas ad illam. l. posuit Alexand. in. l. non tãtum. §. hoc autem num. 1. & sequentibus ff. de re iudic. quæ habet, vt lex illa non procedat quãdo quis non perseuerauit in negatione, sed discessit ab ea & pars contraria velit se iuuare illa reuocatione & confessione aduersarij, secus tamen si nolit, sed per testes suos tantum, quia tunc tanquam negans punitur. hæc Alexand. vbi supra hoc in quã debet intelligi, quãdo per testes fuit cõuictus antequam reuocaret negationẽ, quia si antequã conuincetur testibus de mendacio, ipse qui negauit se possidere fateatur contrarium reuocando suam negationem prius factam, non punietur pœna. dict. l. fina. iuxta supradicta, quia tunc pars aduersa non grauatur iam onere probandi. quæ quidem sunt notanda in proposito. & conducunt ad limitationem suprà signatam ad dict. l. regiam 22. nouæ recopilationis de qua agimus, & ideo ea posui, & examinaui. Sed & alia plurima pro intellectu dict. l. fi. ponit & examinat Dominus me', vbi supra in. d. l. fi. C. de fideicõmiss. n. 2. & plurib. seq. & ideo ea omitto.

70 Vlterius & quarto principaliter, vt ad propositũ quo digressi aliquantulum fuimus, reuertamur, scilicet ad comprobationem supradict. limitationis ad nostram. l. regiam, quam nunc interpretamur, quæ limitatio habet. vt lex illa regia non procedat quotiescunque filius famil. cum contrahit se affirmat esse patrem famil. negãdo se esse filium familias: vt decipiat secum contrahentes. hæc limitatio probatur per textum expressum in. l. sed & si ex parte, in versiculo interdum. ff. quod cum eo, &c. vbi probatur, quod si filius tempore, quo secum contrahitur se mentitus est patrem famil. dabitur contra eum insolidum actio, etiam si sit exhæredatus vel emancipatus à patre in cuius rem cessit contractus, quæ alias non daretur si non mentitus esset. Certe text. illo, expressior ad nostrum propositum inueniri nequit. est itaq; verissima supradicta limitatio, præcipue fundata prædictis iuribus & fundamentis

mentis. Sed & sunt alia specialia in iure contra mendaces, de quibus vendi di sunt relati per Didacum perez in. l. 10. titu. 2. lib. 1. ordina. colu. 85. in glos. lo negare.

71 Vltimo circa dict. l. regiam, quæ hodie est. 22. est aduertendum, quod idẽ erat antea decisus in scholaribus per responsionem ad petitionem cap. de Valladolid. anni. 1542. quæ hodie ponitur pro lege. in. l. 4. titu. 7. lib. 1. noui ordinamẽti regalis in noua recopilatione legum huius regni cuius verba sunt hæc. Mandamos que quando alguno prestare dineros, o vendiere fiado a algun estudiante estante en algun estudio, sin voluntad de su padre, o de aquel que alli le tiene a su costa, que no lo pueda pedir nitener recurso contra el padre, ni la madre, ni otra persona que lo ouierẽ alli embiado, ni los pueda citar. sobre ello antel conseruador del estudio, ni ante otra iusticia alguna sino a la misma parte.

72 De iure communi erat contrarium dispositum; nam hic erat vnus casus in quo filiofamil. poterat dari mutuũ, & pater eius tenebatur. ita probat text. in. l. sed Iulianus. §. proinde. ff. ad Macedon. & ibi glos. & Barto. glo. etiam in. l. Macedoniani. verb. non recusaret. C. eodem titulo. & de iure regio partitarum est. l. 6. titul. 1. partit. 5. de quo latissime videndus est Petrus Dueñas in regula. 570. vbi ponit regulam cum ampliationibus & limitationibus, tamen hoc ius commune corrigitur hodie per dict. regiam. l. 4.

73 Sed hæc. l. 4. regia, ampliatur in pluribus per dict. l. 22. vt videmus in eius litera & contextura, in vno tamen videntur contrariæ, scilicet, in eo quòd dict. l. 4. dicit in fine, ibi, Sino a la misma parte. cuius totum contrariũ probat dict. l. 22. etiam si adsit iuramentũ; vnde videtur quòd dict. l. 22. cum sit posterior, tam tempore, quo condita fuit, quia est pragmatica. 98. anni. 1555 & dict. l. 4. est ann. 1542. quam in ordine recopilationis nouæ qua ponuntur pro legibus ambæ. vt constat, corrigat dict. legẽ quartã. & ita pro hac opinione est expressa regis decisio. 79 dict. ann. 1555. quia cum fuisset petitũ regi, quòd statutum in dict. ca. 78. respectu ipsius filij famil. extenderetur & prouideretur in scholasticis, respondet. rex noster, quòd ex contento in dict. cap. 78. respondetur ad hoc, & sic quòd sit idem, & per consequens corrigatur hodie dict. l. 4. in. d. finalibus verbis.

Rursus videtur correctionem hãc esse euitandam argumento legum vulgarium. & quòd hæ duæ leges ita concordentur. scilicet, quòd dict. l. 22 loquatur & procedat generaliter in omnibus filijsfamil. vel in constitutis sub tutela vel cura, & non debeat intelligi in casu speciali, quo loquitur. d. l. 4 scilicet in scholaribus.

74 Primò, quia videmus, quòd etiam si de iure cõmuni & regio cõtra mutuantes filijsfamil. cõpetat exceptio Macedonian. vt in toto titul. C. & ff. ad Macedonian. & in dict. tit. 1. parti. 5. tamen id non procedit in mutuo facto filijsfamil. studentibus fauore studij, vt supra est dictum, imò etiam si contra voluntatem patris studeant, tenentur tamen patres soluere expensas filijs, personis mutuantibus & expendentibus pro eis, pro ea parte, quã domi essent cum eis expensuri. ita tenet expresse Petrus Vnciola, & eũ referens Petrus Dueñas vbi supra in. 2. ampliatione. nec obstat hæc iura iam esse correcta per dictam. l. 4. ac pertinde non esse trahẽda ad consequentiã.

75 Nam licitum est sumere argumentum à legibus abrogatis, si tamen ipsę insertæ sint in corpore iuris prout sunt supradictæ leges. hæc est communis opinio, & tenenda secundum Gomezium

mezium in. §. in personam numer. 17. in vers. istud tamen dictũ. Institu. de action.

76 Secundò pro hac opinione facit, quia lex noua generaliter loquens non corrigit casus speciales legis antiquæ imò dict. l. noua determinatur & intelligitur per. l. antiquam, vt in. l. sed & posteriores. ff. de legib. & in expresso ita tenet glo. 1. relata ad suum text. in. l. 3. C. de silentiarijs & decurion. eorum. lib. 12. idem rectè inspecta probat glos. 3. in. l. hac consultissima. in princip. C. qui testamenta fac. possunt, quam opinionem sequitur simpliciter Bart. inferens ad quæstionem in dict. l. sed & posteriores, & ibi Ioan. Orosc. num 21. idem sequitur allegans Paulus de Montepico in repetit. l. in quartam num. 104. ff. ad l. falc. qui nume 280. dicit hanc opinionem communem. sequitur etiam, eam. & alios allegans idem Ioan Orosc. in. l. 1. nume. 33 ff. de constit. princip. & ibi Ias. num. 16. & latè Felin in. c. 1. nu. 10. & sequentibus de rescript. Menchac. de succ. ff. creat. §. 3. numer. 16. Ias. in. l. cum antiquitas. num. 6. C de inoffic. testamento. Sed & est alia gloss. optima, & ordinaria, quæ idem tenet in. l. sciendum, in princip. gloss. 1. versi. 2. ff. qui satisdat. cogan. quæ hoc modo bat nã dubitat, an dict. l. sciendũ: pro quæ præcepit, reos in iudicio vocatos. qui non possident immobilia satisdationem præstare: corrigatur per authẽ ti. offeratur. C. de lit. contestat. quæ indistinctè dicit, quod satisdetur? & respondet gloss. quod non, quia. d. authen. offeratur. licet sit noua, determinatur per. l. veterem, sciendum. vt in. d. l. sed & posteriores. nam ecce expressam. gloss. quæ tenet. specialem. l. veterem, non corrigi per generalem nouam, sed ipsam nouam determinari per veterem & illi glo. in suo casu est alia similis in. §. sed hoc die gloss. 6. ala satisdat. & in authẽ de exhibend reis. §. suscepto. verb. personali. & in. d. authen. offeratur. verb. fideiussione. & in l. ideoque. 26. ff. de legib. & ibi. Paul. de Cast. nume. 3. sequitur & dicit approbatam Ioãnes Oroscius in. d. l. sed & posteriores. nume. 2. & tenet Bart. in extrauag. ad reprimendum. verb. non obstantibus. in vers. sed si statutũ præcedens. sequitur Ias. in. d. l. sciendum. in princip. num. 4. qui. num. 5. inquit semper illam gloss. allegari ad hoc quod lex generaliter corrigens non corrigat casus speciales. l. antiquæ. & ibi Ioan. Orosc. nume. 6. testatur gloss. illius opinionem communiter approbatam cõmunem quoque dicit Anton. Gomez in. l. 9. Taur. num. 10. communem & approbatam dicit Ias. in. l. 1. nume. 9. ff. solut. mat. de quo vltimo videndus est latissime Roderic. Suarez. in. l. 2. titu. de los emplazamientos. lib. 2. for. in princip. nume. 3. & iterum in proœmio legum for. fol. 5. per totum.

Ergo ita & eodem modo videtur dicendum in nostro casu, quod. d. l. 22. cum sit generalis. non corrigat. d. l. 4. cum sit specialis, & ita videtur tenendum quòd hodie si quis mutuet vel credat filio famil. studenti licet nõ habeat recursum contra eius patrem vel matrem vel personam quæ eum misit ad studium, habebit tamen contra ipsum filium scholarem qui recepit non obstante. d. l. 22. quæ contrarium videbatur disponere, nam ipsa non est accipienda in filijs famil. studentibus; per suprà dicta. 14

77 Et tenendo hanc opinionem quæ certè verior est & tenenda hodie, non obstat dicta regia decisio. 79. anni. 55. nam illa non est recopilata in noua huius regni recopilatione, sed illa de scholaribus, quæ ponitur in. d. l. 4. & altera de filijs fami. quæ ponitur in. d. l. 22. vnde attento quòd dicitur in regia

gia prouisione posita in principio.d. recopilationis, scilicet quod leges positæ in illo libro seruentur, & exequantur, & per eas iudicentur & decidantur omnes causæ & negotia in his regnis occurrentia, licet sint differentes & contrariæ alijs legibus & capitulis curiarum & pragmaticis, quæ antea conditæ erant nam, quæ ibi non ponuntur authoritate carere ibi præcipitur, & nõ iudicari per eas sed per leges illius libri, & attento, quod in. d. nouo libro ponuntur hæ duæ leges scilicet. dict.l. 4. & dict.l. 22. manifestissime cõstat hodie nõ esse correctã d. pragmaticã. 6. anni. 42. quę refertur & ponitur in. d. l. 4. sed quod sit seruãda in suo casu speciali, quo loquitur. scilicet. in scholaribus &. d. l. 22. sit etiã seruanda in alijs filijsfamil. & minoribus qui non sint scholares, licet ipsa generaliter loquatur. quia si vellet corrigere. d. l. 4. in finalibus verbis supradictis, hoc est. d. prag. 6. ann. 42. in. d. l. 4. relatam non recopilaretur. d. prag. in. d. l. 4. vel iam quòd recopilata fuisset, annotaretur super ea correctio sicut fit in alijs quæ sunt correctæ. quod ibi non est adnotatum, vnde ambæ. ll. sunt seruandæ cum possint reduci ad concordiam modo supradicto.

78 His sic declaratis. d. l. 4. nouæ recopilationis, dum habet patrem vel matrem non teneri in illo casu, debet limitari præterquam si clarissime constiterit quod pater non prouidebat filio suo de alimentis necessarijs in studio, quia tunc bene posset peti à patre vel alia persona quæ misit scholarem ad studium mutuum ei factum pro sua sustentatione, non obstante. d. l. 4. vt in terminis eiusdem tenet Petrus Dueñas in reg. 370. in final. limitatione. licet hoc casu etiam licentia patris vel curatoris, requiri teneat per d. l. Dida. Perez, vbi supra. col. 1032. in vers. fallit. 6. sed ego teneo primã opinionem Petri Dueñas.

79 Et hunc casum habui in terminis in practica aduocando hic Placentię, sicut nunc omnium minimus facio. nam anno. 1566. ad vicarium Episcopi Placentini, venit causa commissa per rescriptum apostolicum inter quendã licentiatum Lemos, medicum cathedraticũ Salmanticæ, in gradu appellationis & secunda instantia appellatum ex vna parte. & Ioannem Gomez de Salinas minorem & suum curatorem vicinos ex oppido de Bejar appellantes ex alia parte in qua causa ipse fui aduocatus in hac secunda instantia. d. licentiati Lemos, qui corã iudice scholastico Salmãtino, petijt à dicto minore scholari ibi Salmanticæ, & ab eius curatore certam summam & quantitatem pecuniarũ. ex pretio quarundã vestium quas ipse licentiatus rogitu & importunatione. d. scholaris comparauit & extraxit à quodã mercatore Salmãtino, & eas dictus licẽtiatus dedit dicto scholari ad suum proprium vsum & necessitatem, facto credito & securitate. d. mercatori, per ipsum licentiatum, quia. d. scholari fuerunt subtracti nocte hesterna sui vestitus, quos antea habebat à domo sua, & egebat alijs vt posset exire ad audiendas lectiones & studendum, ad quam rem erat missus per suum curatorem & cõmendatus dicto licentiato, qui quidem licentiatus soluit pretium, pãnorum mercatori adueniente tempore solutionis, & ideo id petijt à. d. minore scholastico & eius curatore, qui quidem se defendebat ex. d. pragma. posita in. d. l. 22. quia dictus curator non præstitit licentiam authoritatem nec consensum ad præd. vestitus & pannos extrahendos ipse vero licentiatus allegauit illos fuisse necessarios illi scholari propter prædictum casum fortuitum furti sibi contingentem, & quód

quod illis egebat attēta qualitate suæ personæ, quia erat nobilis, & quia similibus vestibus semper vsus fuit & ibat cum eis ad lectionem & studebat & sic fuit factus locupletior, & de suo patrimonio excusauit tantundem. Iudex Salmantinus protulit sententiam in fauorem dict. licentiati, qua condemnauit dictum scholarem & eius curatorem ad solutionem dictorum ducatorum in vestibus & in pecunijs mutuo datis ipsi scholari ad se alendum cōsumptis, cum expensis processus. ex qua sententia fuit appellatū pro parte dicti minoris & eius curatoris & in hac secunda instantia ipse fui aduocatus. d. licentiati & in ipsius fauorem allegaui sequentia, informando verbo & scripto iudicem.

Primò supradictam limitationem Petri Dueñas. secundò. d. l. sed Iulianus. §. proinde. ff. ad Macedonian. & ibi gloss. & Barto. & gloss. etiam. in. l. Macedoni. verbo non recusaret. C. eodem titu. & d. l. 6. titu. 1. partit. 5. in versiculo otro si dezimos.

80 Quæ iura in hoc casu non corrigūtur per dict. l. 4. nouæ recopilationis, quia loquūtur, eo tantum casu, quo illud, quod mutuatur vel creditur scholari, est superfluum, vltra id, quod indiget ad suum studium. vt asseritur in verbis petitionis. 6. anni. 42. quibus fundatur responsio posita in dicta. l. 4.

81 Quia in iure responsio debet intelligi iuxta interrogationem, vt in. l. Titia. §. idem respondit. ff. de verb. obliga. & in. l. final. ff. de hæred. instit. & plurima in fauorem huius Brocardici. quæ conducunt in proposito congerit nouissime Mexia Ponce in. l. regia Toleti de los terminos. 2. fundamento per totum. 2. partis ex quibus præcipua sunt quod causa seu ratio proœmialis est finalis & ideo multum operatur cum mens & disponentium voluntas ex proœmio maxime colligatur item quod ex statuti prefatione dispositio constringitur extenditur & declaratur. & quod statum seu rescriptum informatur & declaratur ab his quæ in precibus continentur ad quas rescriptū, seu statutum refertur vt in l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interrogat. act. & in. c. inter dilectos. §. cæterum ibi ex forma petitionis iūcta glos. de fid. instrum. plurima etiam cumulat in propositum quæ sunt videnda decis. Pedem. 59. n. 5. & sequen. & ita quando scholari mutuatur vel creditur non quidem superfluum, sed quo vere indiget, iam casus iste differens est à casu. d. l. & debet solui, quandoquidem fit bona fide, & scholaris est factus locupletior cum illo. & in terminis. d. pragmaticæ attento eius proœmio ita tenet licet sub dubio Gregor. Lopez in. dict. l. 6, titu. 1. par. 5. in gloss. è aun de mas. ad finem, & eodem modo respōdetur ad dict. prag maticam. 78. relatam in dict. l. 22. nouæ recopilationis regiæ scilicet quòd loquatur tantum, en caso que los hijos famil. y menores toman cosas fiadas para hazer mohatras de vēder las tales mercadurias que toman fiadas mas barato de lo que les cuesta, de que viene gran daño a la republica y a los hijos famil. y menores y estudiantes. porque el dinero que sacan de las tales mercadurias que compran por excessiuos precios, lo conuierten en juegos, y en otros malos vsos, lo qual es causa de que se hagan viciosos. Et quòd hoc casu loquatur illa. l. constat ex petitione cui respondetur, & responsio debet intelligi iuxta interrogationem vt supradictum est quo quidem casu iustissime id disponitur at in nostro casu cessant omnia supradicta, quia bona fide fuit creditum scholari in suam propriam vtilitatem & necessitatem, & ex eo fuit factus locupletior.

ctor. vnde cessante ratione.l.cessare debet & eius dispositio. vt in.l.quod dictum cum similibus.ff.de pact.& in.c. cum cessante. de appellat. & ita loquendo in his terminis tenet & intelligit. d.l.c. 78. quod hodie est.l.22. d.tit. & lib.noui ordinamenti. Doctor Didac. Perez in.l.1. tit.8.lib.3.ordinam.veteris col.1027.in versi. fallit tamẽ dicẽs, quod fallit regia illa decisio, vbi contractus esset celebratus bona fide secundum terminos iuris naturalis, & sic cessaret fraus & læsio,quo casu recipiens debitum, exceptionem pro se allegare non posset,quia in eo foro nõ est curandum de apicibus iuris,sed de mera veritate attenta æquitate & excluso rigore,ne quis locupletetur cum iactura aliena.

82 Tertio adduxi & allegaui in fauorem dicti licẽtiati æquitatem, de qua in. l. si me & Titium.& in.l. si eum seruum.ff.si cert.pet. cum similibus. vbi probatur, quod si res mea peruenit ad te sine causa & cum ea factus sis locupletior, etiam si non habeam actionem ad eam,quia inter nos nullum negotium est gestum ex quo oriatur obligatio ciuilis nec naturalis,adhuc tamen ex æquitate illius. l. possum te cõuenire & repetere rem meã condictione sine causa vel incerti condictione generali,quæ concurrit cum ea.& ibi notat Bart.& cæteri communiter.DD ergo ita& eodem modo dicendum est in nostro casu, quod etiã si prædictæ.ll.regiæ loquerentur in eo & sic non esset obligatio ciuilis nec naturalis ex qua posset peti,ex æquitate tamen.d.l.haberet locum repetitio.

83 Quarto allegaui, quod licet filius familias cum bona conscientia possit opponere exceptionẽ Macedoniani, vt non soluat mutuum,quod accepit, etiam si ad id mutuum reddẽdum teneatur ciuiliter & naturaliter vt testatur communem opinionem esse Anton. Gomez.2. Tom.c. 6. de mutuo, n.2.& idem Anto.Gomez. in.l.15.Tauri. n.124.

84 Tamen id fallit quotiescunque pecunia fuit conuersa in vtilitatem filij famil.talem, ad qualem pater tenebatur,quia tunc pater & filius tenentur vtroque iure & in conscientia secundum Anton.Gomez. d.c. de mutuo, nu.2.in.9.limitatione.in vers. ex quibus datur notabilis intelligentia.ergò ita & eodem modo dicendum est in proposito, cum curator teneatur ex bonis & redditibus sui minoris,ei prouidere de vestibus & alijs ei necessarijs, præcipue cũ appellatione victus & alimentorum contineantur vestitus,vt in.l.verbo victus.ff. de verb.& rer.signifi. Hæc omnia supradicta & alia dedi in scriptis in fauorem. d. licentiati , dict. iudici Placentino, & licet antea erat dubius in hac causa post maximam reuolutionem librorum,vt mihi agenti cum eo de eodem negotio ipse significauit,postquam vidit hanc meam informationem iuris,

85 Et doctrinam abbatis in.c. filius noster nume. 3. de testament. vbi dicit: quòd quando lex ciuilis fauet lucro in odium tertij,& continet quendam rigorem,non est seruanda in foro canonico. protulit aliam sententiam in causam cõfirmatoriã primæ & sic obtinui & illam doctrinam Abb.postea inueni Felin.in. c.ecclesia sanctæ Mariæ nume. 52. de constit. eam sequutũ, maximè commendantem ad limitationem.c.1.de noui oper.nunt.& ad plura alia.potest tamen aduerti, quòd d. doctrina Abba.non multum conuenit in hoc casu quia.d.l.regia.22 est iusta, & debet seruari in foro canonico in casu quo loquitur. vt suprà est dictum & probatum. sed nos non sumus nec loquimur in eo proprio casu, sed in alio diuerso, & si lex ciuilis in nostro casu,idẽ quod in illo disponeret,

.ret. tunc. haberet locum doctrina Abb. vbi supra. sed non videtur nunc necessaria vel saltem expressa, quia in eo nõ loquitur d. l. regia, licet adhuc optimum argumentum præstet in proposito.

86 34 Sed vt ad nostrum tex. in hac authen. sacram. puberũ. & ad eius. declarationem reuertamur dum diximus limitandum esse in contractibus inualidis alia ratione quam minoris ætatis etiã iuratis ex hoc infertur, quod cum remediũ competens ex. l. 2. C. de rescind. vend. & in. c. cum causa de empt. & vendit. cum similibus sit commune etiam maioribus. 25. annis, vt patet in dictis iuribus & ibidem notant. DD. si minor iurauerit simpliciter non contrauenire contractui. & ipse minor decipiatur in præd. contractu iurato vltra dimidiam iusti pretij, minime censebitur exclusus ab illo remedio propter dictũ iuramẽtum præcipue cũ generalis renunciatio nõ impediat remedium speciale. vt in. l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis caut. & non videtur quis renuntiare, iuri, quod ignorat sibi competere de quo non fuit actum, vt in. l. mater decedẽs ff. de inofi. testa. & in. l. Aquiliana. & in. l. qui cum tutoribus. ff. de transact. & in terminis nostris ita tenet Alberic. in præsenti & etiam Paulus de Castro num. 10. Iacob. n. 43. Ias. 55. & tenuit glo. & ibi doctores in. d. c. cum causa. glo. etiam in. d. l. secũda. in glos. mag. in versiculo secus dico in minore. & ibi eam sequuntur & recipiunt Alberic. num. 9. Cyn. q. 6. Salic. nume. 22. Barto. num. 10. & cæteri communiter doctores. & hanc opinionem sequitur etiam Petrus de Vnziola in tractatu de practica artis notariatus. sub Rubr. an de contractibus suis teneantur puberes respondere. num. 12. vol. 11. tractatuũ diuers. doctorum. fol. 136. eandem etiam opinionem sequitur & dicit communem plures referens Couar. de pact. in. 6. 3. parte. §. 4. nume 6. sequitur Gregor. Lopez. in. d. l. 6. tit. 19. part. 6. in. glo. por razon de menor edad. & est communis. vt plures referens testatur Arias Pinel. in rep. d. l. 2. 3. parte. c. 1. num. 9. C. de rescind. vendit. vbi Docto. Antonius de Padilla nume. 33. plures referens testatur etiam esse communem eandem etiam communem dicit Antonius Gomez. 2. Tom. c. de restitutione minor. n. 20.

87 Vbi infert quod si filius vel filia renuntiauit cũ iuramẽto futuræ successioni paternæ vel maternæ aliquo pretio sibi dato vel promisso, & fuit deceptus vltra dimidiã iusti pretij, quia opulẽtã hæreditatẽ pro modico dimisit, potest agere remedio. d. l. 2. C. de rescinden. vẽdi. quia tale iuramentum principaliter interponitur ad validitatem actus, qui de per se erat inualidus de iure, quia fit super hęreditate & iure de futuro, & intẽtio iuris canonici de quo in. c. quãuis pactũ de pact. in. 6. & partis iurãtis est cõfirmare actũ, vel cõtractum iuramẽto respectu prædictæ causæ, nõ vero alia ratione. ergo si vltra hoc interueniat deceptio vltra dimidiã iusti pretij, bene poterit agi remedio. d. l. 2. quia virtus iuramenti & intentio iurantis non extenditur ad aliud per supradicta, alias tres illationes ex supradictis deducit Anto. Go. vbi supra. quas vide per ipsum.

88 Vnde cautela & remedium erit ad hoc, vt iuramentum comprehendat omnes defectus & læsiones, vt minor iuret nõ contrauenire ratione minoris ætatis, nec læsionis vltra dimidiam, nec alia quacunque ratione, vt supra est dictum. & in specie. d. l. 2. tenet glo. ibidem glo. magna. in. d. ver. ibi. nisi & ipse iurasset quam ibi sequitur Bart num. 11. & cæteri post eum, & multi allegati per Decium consil. 403. nu. 22. sequuntur etiam Couar. & Petrus

trus de Vnziola vbi ſupra. & idem Petrus de Vnziol melius in. d. tractatu ſub Rubric, vltimus caſus in quo minor non reſtituitur num. 6. fol. 138. & eſt communis opinio vt plures allegãs ſequitur Arias Pinel. vbi ſupra. vbi ampliat ex communi opinione, etiam ſi expreſſe non ſit renunciatum læſioni. ſed dicatur & iuretur non contrauenire ratione ætatis, nec ex illa cauſa dicit communem Alciat. in. c. cum contingat. num. 82. de iur. iur. hanc etiam opinionem teſtatur communẽ plures referens & rationem differentiæ inter hunc caſum & pręcedentem aſsignans Roland. à Valle conſil. 59. num. 22. & ſequentibus lib. 1. dicit cõmunẽ Marian. Soc. Iun. conſ. 79. n. 19. li. 2. dicit magis cõmunem idẽ Mar. Soc. conſi. 48 num. 19. volu. 1. vbi nu. 20. dicit quod tollitur etiam hoc caſu nullitas proueniens à prohibitione teſtatoris, cõmunem opin. ſequitur alios allegans Aymon. Craueta. conſ. 114. nume. 9.

89 Ex quibus infertur verus intellectus ad. l. regiam. 56. ad fin. tit. 5. parti. 5. quæ diſponit, vt maior. 14. annis iurans contractum non poſsit agere remedio læſionis vltra dimidiam iuſti pretij, quia lex illa debet intelligi quã do maior. 14. ann. iurauit non contrauenire ratione maioris vel minoris valoris rei emptæ vel venditæ, & ita conſtat ex ipſamet. l. ſecus verò erit, quando maior. 14. annis minor autem. 25. iurauit non contrauenire ratione minoris ætatis, vel iurauit ſimpliciter non contrauenire, nulla. expreſſa ratione, quia tantum intelligitur ratione minoris ætatis. & ita legem illam interpretati ſunt Greg. Lopez ibi in gloſ. mayor. de. 14. años. & Couar. & Arias Pinel. vbi ſuprà. vnde vt omnia comprehendat, iuramentum, debet fieri & præſtari modo ſupra dicto in verſ. præcedenti.

90 His, ſic declaratis infertur nullam eſſe iam difficultatem neque contradictionem noſtræ authenticæ cum. d. l. 2. C. de reſcin. vendi. quia licet in prę ſenti dicatur quod iuramenta puberũ ſuper contractibus rerum ſuarum inuiolabiliter cuſtodiantur & in. d. l. 2. hoc limitatur præterquam ſi ſit læſio vltra dimidiam. & hoc procedat etiã in caſu. d, authen. quo contractus minoris. 25. annis ſit iuratus. vt ſupra eſt viſum. non repugnãt hæc duo inter ſe, ſed potius ſunt diuerſa & differentia, quia iuramentum in caſu noſtri text. tantum cenſetur appoſitum & validat contractum ratione minoris ætatis, & eius tantum ratione debet inuiolabiliter cuſtodiri, vt inquit noſter text. non verò læſionis vltra dimidium, vt ſupra eſt dictum, niſi verba iuramenti generalia & prægnantia eſſent apta comprehẽdere remedium. d. l. 2. vt late eſt dictũ ſuprà. & hic eſt veriſsimus intellectus horum iurium. nec erit bona reſponſio dicere, quòd hæc. l. procedat ratione iuramenti. quod confirmat cõtractum, illa quando non eſt iuramentum, quia videmus, quòd procedit etiam ſi interueniat iuramentum. quando tantùm interuenit ratione minoris ætatis, vel ſimpliciter.

91 Vnum tamen reſtat ex ſupradictis ad intellectum. d. l. 56. ad fin. tit. 5. par. 5. dum loquitur in maiore. 14. annis iurante non contrauenire ratione maioris vel minoris pretij quia ſi talis maior. 14 ann. eſſet minor. 25. non ſufficeret ad irreuocabilitatẽ cõtractus iuramentũ de quo in illa. l. ſed eſſet neceſſarium iurare etiam ſe non contrauenturum ratione minoris ætatis, quia ſi hoc non iurat, licet minor. 25. ann. nõ poſsit, contrauenire in caſu dict. l. regiæ, ex. d. l. 2. C. de reſcin. vendi. poterit tamen tanquam minor venire aduerſus contractum illum ex cap. reſtitutio-

tutionis in iterum, vel etiam absque ea, poterit inualidare contractum ratione minoris ætatis, quando contractus est talis naturæ, quòd sit nullus tanquam celebratus sine authoritate curatoris & decreto iudicis, vt in alienatione rei immobilis. vnde practicãda est supradict. cautela, & remedium sumendum quod suprà dixi, vt maior 14. ann. minor tamen. 25. ann. semper iuret se non contrauenturum ratione minoris ætatis, nec alia quacunque ratione vel causa.

92 Superioribus addendum est, quòd adhuc, eo casu, quo iuramentũ maioris vel minoris. 25. ann. cóprehẽdat minoré ætaté & læsioné vltra dimidiam iusti pretij, vel recisionem contractus quacunque alia ratione, si læsio enormissima interueniat, poterit impetrata prius absolutione a iuraméto præstito contractus rescindi, & est iusta causa eum rescindendi enormissima læsio. & sic hoc modo limitatur supradicta cautela & remedium datum, & assignatũ, vt latissime plures referens tradit Alciat. in. dict. cap. cũ contingat. num, 77. in fine, & sequentib. vbi late probat pro & cótra, ampliat & limitat & Couarr. vbi supra. nume. 3. 5. 7. &. 8. & Arias Pinel. vbi supra. nu. 7. & 8. & Grego. Lopez in. d. glos. mayor de 14. años. & dominus meus in. d. l. 2. n. 43. &. 44. C. de rescin vendit. testatur communem Marian. Soc. Iun. cons. 47. num. 40. & sequẽtibus. in. 3. part. consilior. sequitur idé consi: 53. nu. 2. &. 3. lib. 1, & consi. 48. n. 23. d. lib. 1. testatur communem & ab ea nõ esse recedendum in iudicando & consulendo Decius consil. 18. nu. 7. qui est videndus à num. 3. & eam dicit magis cómunem plures allegans Curt. Iun. consilio. 141. per totum, & Roland. à Valle plures referens cons. 59. num. 25 &. 26. lib. i. consil. & idem Couarru. lib. 2. var. resol. c. 4. num, 5. apud quos est videndum, quomodo sit considerãda hæc enormissima læsio, quia late id agunt, & plurimos. DD. referũt, & ideo hic, id. non examino. eandem etiam opinionem quòd hæc authen. limitetur quando interuenit enormissima læsio, plures allegans pro & contra bene probãs sequitur & defendit Matthęus de Afflictis decis. Neapoli. 322. n. 8. & sequentibus. vbi dicit ita fuisse votatum & determinatum in consilio Neapoli. vbi inquit, quòd licet hoc casu absolutio iuramenti tantum sit concessa ad effectum agendi, operatur etiam recisionem cótractus probata læsione enormissima cum citatione partis aduersæ. & ibi etiam ponit vnum casum enormissimæ læsionis, quem vide. idem enim est enormissima lęsio & dolus re ipsa vt multis probát Parisius & alij congesti nouissime per Menoc. de arbitrar. iudic: lib. 1. quæst, 71, num. 18. eandem principalem opinionem & sententiam sequuntur & testantur communem & magis communem plurimi relati per D. Burgos de Paz Consil. 28. nume. 11. & sequentibus vbi affirmat quòd secundũ hãc sententiã quotidie in Pinciano regio prætorio iudicatur & quia habet maximam ęquitatem debet tamen probari hæc enormissima læsio secundũ eundem consi. 2 num. 4. idẽ tamen Doct. Burgos de Paz. consil. 3. numero. 20. refert plures tenentes & dicentes communem opinionem esse contrariam nempe quòd contractus iuratus rescindi minime possit praetextu læsionis enormissimæ in terminis huius auth. sacramenta puberum, quam sententiam ipse ibi & numeris sequentibus in casu illius consilij diuersis rationibus atq; his specialibus concurrentibus probat, eandẽ etiam dicit communem idé consil. 5. num. 7. dicens maxime eam procedere in renuntiatione legitimæ patris viuentis

uentis etiã data d. enormissima læsione, sed quod hoccasu habeat locum dispositio tex. nostri vt tenent plures [illegible] quos ibi refert, quia est ius quæsitum & poterat renuntians prius mori quia pater & similiter eius pater viuus potuisset bona sua consumere & eis ad libitũ disponere regulariter cũ prior sententia receptissima est tenenda.

Addit insuper Coua. vbi supra n. [illegible] aliã
93 limitationẽ ad nostrum tex. & ad supra d. læsione, maiori vel minori contingere [illegible] metu reuerentiali & obse[illegible] aut maritali [illegible] hæc [illegible] operátur [illegible] licet iuramentũ con uétioni accesserit, ea ratione, quia dolus præsumitur in ea cõuentione adhibitus, & oppressio [illegible] reuerétia patris vel mariti, [illegible] non est verisimile, quod tãtæ læsioni [illegible] filiaue vel vxor cõsensisset vt [illegible] probat. & inquit, [illegible] lib. 4 de sponsa. 2. par. c. 3. §. 6 n. 4. & vltra eũ inuenio, quod eandẽ opinione tenet [illegible] Alcia. in d. c. cũ cõtingat, n 2. & item [illegible] Salyc. in a nota. ad reg.
94 [illegible] Quia licet [illegible] [illegible] matrimonij d. [illegible] c. cũ cotingat. [illegible] hãc esse cõmunẽ opinionem [illegible] cũ hoc metu reuerétiali ad [illegible] læsio, bene pót rescindi [illegible] iuratus, [illegible] à iuraméto, secundũ supra relatos [illegible] res referentẽ D. Bur. de Paz vbi supra n. 20. quáuis idẽ autor. [illegible] n. 1. referat contrariã sententiã esse cõmunẽ & tenendã alios allegãs loquẽs etiã in metu reuerentiali adiuncto enormissimæ læsioni, & ita vidi iã in facti cõtingentia vti hoc remedio hic Pla-
95 centiæ per quedã nobilẽ. ¶ Sed in pro positu cõuenit examinare, an data enormissima læsione in aliquo cõtractu iurato, expedito iã, quod propter eam pót & debet rescindi huiusmodi cõtractus iuratus, an sit necessariũ vt pri⁹. petatur relaxatio seu absolutio iuraméti an vero absq; ea sine reatu periurij possit cõtrauenire cõtractui ratione prædicta enormissimæ læsionis: in quo dubio videtur primo quod possit agi absq; relaxatione iuraméti, quia cũ adest huiusmodi læsio præsumitur dol⁹ & fra⁹ interuenisse. arg. tex. in l. Luci⁹. §. oés [illegible] quæ in fraud. credito. & tradit. bene [illegible] d. c. cũ cõtingat. n. 77. ¶ Sed quando adest dol⁹ in contractu iurato iuramentũ no obligat sed est nulli⁹ momenti, vt probat tx. in præsenti & tenẽt DD. [illegible] ex expres⁹ in c. quãuis pactũ de pact. in 6. & ibi Couar. in 3. par. relectio §. 4. n 2. & nõ inuenio quod hãc opinionem, scilicet, vt dicta enormissima [illegible] non requiratur iuramenti relaxatio ad hoc vt possit contrauenire cõtractui iurato, tenet Casan[illegible] cons. [illegible] & Ioã. de Amicis cõs. 33. nume. 42. & est cõmunis opinio secũdũ Ias. cons. 33. n. 8. lib. 4. & eã sequũtur plures DD. relati per Arias Pinel. in repe. l. 2. C. de rescind. ven. 1. par. c. 1. n. 8. vbi inter alios refert. Philip. Deciũ cons. 3 [illegible] col. fi. dicentẽ hãc opinionem esse magis cõem, & idẽ veteres receptius con[illegible] videtur vt per multas authoritates demóstrat Porti⁹ quẽ refert Rolã. à Valle nouissime cons. 60. nu. 68. li. 4. vbi eã tenet & dicit verã idem Rolã. à Valle cons. 59. n. 27. lib. 1. & in minore iurãte læso enormissime eandẽ sententiã plures referens probat Bur. de Paz. d. consi. 28. n. 17. ¶ Sed his nõ obstãtibus cõtraria sententia verior & securior est in animæ iudicio, & cõis imò quod etia hoc casu sit necessaria iuramẽti relaxatio. alias enim periur⁹ esset quia absq; prædicta absolutione & relaxatione contra iuramentũ veniret.

T quia

quia licet quando dolus a [illegible] ne, iuramentum non sit [illegible] que [illegible] tamen locum [illegible] dolo vero, vt probatur in [illegible] supra deductis & allegatis, secus vero est in dolo præsumpto ex enormissima læsione, quia hoc casu huiusmodi præsumptio non est admittenda in animæ iudicio, nec etiam in foro iudiciali canonico constito de veritate, iuxta cap. veritate. 8. distinctione, & in materia concernenti peccatum, prout est hæc, standum est etiam in foro ciuili, dispositioni iuris canonici vt in cap. fina. cum similib. de præscript. & ita inuenio quòd hanc secundam opinionem tenent, & præ[illegible] pro vera, & communi Abb. in [illegible] cap. cum contingat numero [illegible]. & [illegible]. & Iac. de sanct Georgio in præsenti. & Matth. de Afflict. decisio. Neapolitan, 322. nume. 9. & sequentibus. & Couarr. de pact. in. 6. 3. parte rel. [illegible] §. [illegible] numer. [illegible] & eam testatur communem Paulus Parisius consil. 45. [illegible] [illegible] eam referens, [illegible] [illegible] untur, dicens [illegible] [illegible] am veriorem & [illegible] ias l'ine. vbi supra [illegible] [illegible] & peti quã esse hoc casu [illegible] relaxationem consuluit cum Socino Roland. à Valle. consil. 59. numero. 27. [illegible] & tenẽt plures secund. [illegible] de Paz. dict. consil. 2. nume. 20. [illegible] atque ita in praxi semper fieri video, vt petatur prius absolutio & relaxatio à iuramento, etiam si enormissima sit læsio, quæ prætenditur, & non vidi hucusque agi contra iuramentum, hoc est aduersus contractum iuratum sine prædicta absolutione, saltim scienter. & profectò si ego essem aduocatus in huiusmodi causa non consulerẽ, vt ageretur ad rescissionem cõtractus iurati, a[illegible] quod priùs petatur & impetretur absolutio à iuramento contractus, [illegible] iudex, non ad-

[illegible] petitionem con[illegible] potentis, su[illegible] deret ab [illegible] relaxationem ipsius iu[illegible] quomodo enim, cùm præ[illegible] libellus contra [illegible] contractum iuratum allegans [illegible] missimam læsionem, potest iudex scire vel intelligere, an illud [illegible], versari, scilicet, enormissimam læsionem in contractu illo iurato necne, antequam id probetur? cum etiam si probetur habentes communem opinionem veriorem & securiorem, [illegible] secundam in vtroque [illegible] quod etiam si sit enormissima læsio, [illegible] re iuramenti relaxatio, ad hoc vt aduersus contra [illegible] possit a [illegible] in hoc [illegible] dubio [illegible] debere admittere [illegible] nem à iuramento, absque e[illegible] de iuramento [illegible] si relaxa [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] trasa. [illegible] oc-casi [illegible] res [illegible] ata & [illegible] m & [illegible] tit. de lit. cont[illegible] [illegible] iam & iuramentum debet impedire, quia iuramentum in se ie transactionis continet, & maiorem authoritatem habet quam res iudicata. Si vero admittatur huiusmodi petitio & postea tempore [illegible] diffinitiuæ ferendæ non con[illegible] de relaxatione iuramenti, tunc [illegible] enda est secunda opinio supra [illegible] a verior, & communis, quòd expellitur pars agens de iudicio, & non [illegible] & ita est intelligenda hæc materia. ¶ Quod igitur da-
97 bitur remediũ, seu quę cautela hoc casu, ad excludendam enormissimam læsionem, quam [illegible] tum nõ sufficit, vt supra vidimus. Et Anton. Gomez. 2. tom. cap. de ze [illegible] minor. num.

num. 20. prope finem in vers. tertio infero. huic quæstioni satisfacit dicendo, quod in prædictis casibus contineatur in iuramento, quod non possit contrahens venire aduersus contractum etiam ratione enormissimæ læsionis, vel alia quanuis causa, nam hoc casu vt ipse infert neminem referens, non poterit annullari vel rescindi contractus remedio. dict. l. 2. C. de rescind. vendit. nec alio quouis remedio, & ideo admonet contrahentes & tabelliones in hoc esse cautos, vt secundum eorum intentionem verba ponantur. sequitur plures referens. D. Burg. de Paz cons. 2. n. 27. quæ opinio videtur teneri per gl. & cōiter doctores. in d. l. 2. d. tenet quod supra est dictum, scilicet, quod si iuretur nō veniri aduersus cōtractū etiā ratione læsionis vltra dimidiā nec alia quacunque ratione non poterit rescindi præd contractus.

Sed nihilominus in nostro casu, 98 salua pace tanti viri, contrarium censeo esse tenendum, imo quod etiam si renuntietur cum iuramento enormissimę læsioni, adhuc tamen si ipsa interuenerat possit ab ea rescindi contractus, impetrata prius absolutione à iuramento, vt tenet bene fundans Alciatus in [illegible]. cap. cum contingat. numero. 87. & 88. præcipue, quia qua facilitate contraxit, eadem præsumitur dicta verba apposuisse, argumento. l. doli. §. diuersum. ff. de nouat. & Alcia. vbi supra dict. nu. 88. cum. Abbate ampliat etiam si esset maior, qui cum iuramento renuntiauit enormissimæ læsioni, & hoc late probat & defendit. neque obstat communis opinio gloss. & doctorum in dict. l. 2. supra relata propria opinione, quia ea procedit in enormi læsione, quæ etiam est vltra dimidiam, non vero in enormissima considerata secundum id quod dicunt doctores vbi supra. & ita resideo in hac opinione, saluo iudicio melius sentientis. & in fauorem huius sententiæ refert plura fundās Aymo Crauet cons. 192. incip. casus ita. nu. 10. quē & alios eos referes eandē probauit Bur. de Paz cons. 28. n 18.

98 Sed excluso hoc remedio restat aliud, scilicet, quando renuntiatio hæreditatis paternæ delatæ, vel deferendæ facta à filia etiam minore. 25. annis fuerit geminata, iuramento præstito, quia hoc casu non poterit rescindi prætextu grauissimæ læsionis, cui per geminationem renuntiatum esse præsumitur, argumento text. in Authent. siue à me. & in. l. si mulier. la segunda. C. ad Senatusconsultum Velleian. quibus cōsonat. l. 3. titu. 12. partita. 5. ¶ Vbi probatur, quod licet mulier fide iubendo pro alio non obligetur in effectu, quia sibi competit exceptio Velleiani, vt in toto titulo. C. & ff. ad Velleia. tamen si bis, id faciat pro eadem causa bene obligatur & cessat Velleianum. ergo ita & eodem modo videtur dicendum in nostro casu, vt geminata renuntiatio enormissimæ læsionis, eam excludat, quia duo vincula fortiora sunt vno, vt in. l. Ballista. ff. ad Tebell. & plura de verbis geminatis tradit Corsetus in tractatu de verb. geminat. & Hippolyt. in. l. 1. numer. 38. & sequentibus. C. ad. l. Cornel. de Sicar. & in terminis nostris. hanc opinionem tenet Philippus Decius consilio. 181. colum. penulti, & final. & Alciat. in. d. c. cum contingat num. 89. de iuriuran. & Couar. vbi supra in. d. c. quanuis pactum. 3. parte. §. 4. n. 6. ad finem. quem & alios pro & contra refert nouissime Ludouic. Mexia in. l. Reg. Tolet. de restitutio. termi. loquētem in, 4. fundamen. 1. partis. n. 17. vbi ipse tenet mediam opinionem.

Sed si bene consideremus text. in dict. legib. siue à me. & si mulier. non ita simpliciter loquuntur, sed quotiesT 2 ties

tiescunque mulier post primam intercessionem a se factam biennio iam elapso fecit secundam intercessionem pro eadem causa, vel dedit pignus, vel intercessorem, quia tunc iam oritur iuris præsumptio, quòd in suam vtilitatem debitum cedit, ex huiusmodi temporis prolixitate iuncta geminatione suæ obligationis, quod secùs erit, si intra biennium id faciat, quia tunc eadem consequentia fragilitatis, qua priùs intercessit, in secundam iacturam incidere præsumitur, ac perinde non tenetur, vt in dict. l. si mulier. & in. l. doli. §. diuersum. ff. de nouat & in. l. 1. §. si oneranda. versicu. sed si post interuallum. ff. quar. rerum actio non detur. vnde ita videtur dicendum in proposito nostro, vt ita demum procedat hæc renuntiatio enormissimæ læsionis, & effectum habeat, si inter primam & secundam renuntiationem biennium intercesserit secus si in eodem instrumento id fiat, vel post intra biennium, cum leges, in quibus se fundant docto, in hoc casu loquantur, quia dictum doctoris, seu, glossæ debet intelligi secundum cottam, quam allegat, vt tenet Barto. in. l. non solum. §. si liberationis verba nu. 7. ff. de liber. legat. & alij doctores. & ita in terminis nostris intelligit rē hanc Alciat. vbi suprà, sed adhuc Bur. de Paz vbi supra. d. consi 28. num. 22. plures referens tenet distinctè ꝙ geminatio actus nó tollit remedium læsionis enormissimæ.

100 Aliud & tertium remedium ponit Alciat. ibidem, in proposito, scilicet, vt apponatur clausula, ꝙ omne. quod plus valet donat, si ex aliquibus coniecturis appareat renuntiantem velle donare, vt quia esset seruata solemnitas ex forma statuti requisita in donatione, vel quando contraheret cum valde coniuncto, quia hoc casu satis est præsumendum, quòd mens cócordet cum verbis. in quo secũdum cum multum operabitur arbitrium iudicis, qui ex qualitate contrahentium considerabit, an error, vel dolus, vel timor reuerentialis interuenerit. & idem erit si constaret quòd renuntiãs haberet certam scientiam valoris ipsarum rerum de quibus agitur, vt quia incoleret agrum, cui renuntiauit, vel administrauit diu bona paterna, quibus renuntiauit, & sciebat eorum valorem, quo casu non sufficiet clausula generalis. quam notarij solent apponere, quòd sciens non per errorem iuris, vel facti renuntiat secundum Alciat. vbi supra cuius opinioné principalé alios allegans sequitur Aymon Crauet. cons. 114. n. 10. & 11.

101 Vndè existimo ego, quòd etiam si notarius dicat, quod pluris est, contrahentem donare propter multa benemerita & seruitia sibi facta, prout quotidie ponitur in instrumentis, adhuc hoc non sufficeret, quia hæc potius generalis quàm mentalis est renuntiatio, & ex consuetudine potius notariorum apposita. & ideo nihil operatur, iuxta id, quod not. Bar. in. l. 1, 6 quæstio. nume. 10. ff. de iur. codicil. & sic non colligitur prædictus verus animus donandi, quem Alciat. vbi supra requirit.

102 Non obstat si dicatur, quòd clausulæ consuetæ apponi in instrumentis censentur appositæ ex voluntate contrahentium ex text. in. l. fin. C. de fideiusso. quem text. in hoc allegarunt multi relati per Couarru, in Rubrica. de testamentis. in. 2. parte. numero. 14 & hæc est communis opinio, secundum Menchac. plures allegantem de successio. creatio. §. 6. numero. 53. de quo latè Ias. in. l. certi condictio. §. si numos, num. 24. & sequentibus. ff. si cert. pet. & Euerad. in Centuria legal. loco. 26. dicit meliorem iuris text. illum ad hoc Anton. de Fano in tractatu.

tu. de pignor. primo memb. 3. partis, numer. 25. & hoc præcipue procedit, cùm notarij & tabelliones, communiter tempore quo legunt & recitant scripturam in præsentia partium volentium eam concedere, & in publicam formam redigi, postquam legunt principalia ipsius scripturæ & conditiones, & pacta specialia, quæ contrahentibus placuere apponi, inter alia, quæ verbis recitãt, dicũt. Y otorgays scriptura, qual parescierе signada de mi signo. & partes concedunt. itaque clausulæ appositæ & consuetæ apponi per notarios, post illam interrogationem partibus factam, iam censentur inseri ex voluntate & rogitu partium, imò ad eas apponendas præcedit solemnis stipulatio, licet hodie nó requiratur. Sed adhuc hæc non obstat, quia & si in genere saltim interueniat partium voluntas in huiusmodi appositione clausularum consuetarum apponi, hoc tamen non sufficit cùm verus animus donandi requiratur in nostro casu & proposito, qui ex coniecturis supradictis, & similibus colligi debet, non vero ex generalitate verborũ, præcipue cùm in eis, quãdo partes anuunt notario dicenti præ dicta verba non exprimatur aliquid de donatione, cum etiam si expressiùs constaret, adhuc in dubio non esse præsumenda donatio. vt in l. cum de indebito. cum similibus. ff. de probat. maxime in nostro casu, in quo vltra verba donationis requiritur mens & animus donandi.

103 Vlterius, vt ad opinionem Martin. & Citramontan. magis communem redeamus aduersus Vltramontan. sententiam, quæ habet, vt hæc lex confirmet contractum in se nullum per iuramenti appositionem, ex ea infertur, quòd si minor. 25. annis habens curatorem fecerit aliquem contractum sine licentia sui curatoris, & eum iurauerit, validatur talis contractus, & minor remanet obligatus ex eo, & có ueniri poterit, quia licet minor non posſit aliquem contractum gerere sui obligatorium sine authoritate curatoris. & contractus aliter factus sit nullus, vt in toto titu. C. & ff. de author. tut. vel curat. tamen si ipse minor iuret ipsum contractum, bene valet, & tenet huiusmodi contractus. ita tenet in præsenti Petrus de Bellaperti. & eum referens sequitur, & bene probat Cynus hic. nu. 8. vbi inquit huic opinioni.

104 Non obstare, quòd minor curatórem habens similetur pupillo. vt in l. si curatorem habens. C. de in integrum restitutione minor. at pupilli iuramentũm nihil operatur super contractu suo, vt supra est dictum, & infra latius dicetur, igitur, &c. quia huic difficultati respondetur, verum quidem esse, minorem curatorem habentem æquiparari pupillo in hunc effectũ, vt sicut cótractus pupilli factus sine autoritate sui tutoris est nullus, ita & eodem modo & factus sine suo curatore, quia per dationem curatoris, videtur ipse adulto bonorum administratio interdicta. vt in dicta. l. si curatorem. at interueniente iuramento differens quidem ratio est ac multum diuersa in contractibus horum, scilicet pupilli & adulti, quia in pupillo est defectus ætatis ad iurandum, ac per consequens deficit iudicium & discretio, quæ requiritur in iurante, quia intellectus ipsius est imbecillis, adultus verò habet ætatem & iudiciũ integrum ad iurandum.

105 Ac perinde nimirum si argumentum à simili & ab æquiparatis data dissimilitudine pereat, vt in l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. obliga. ibi, sed hæc dissimilia sunt, &c.

Item & secundò respondetur, quòd ad hoc vt sit bona similitudo & procedat

cedat argumẽtum eius, sufficit, quòd conueniat in casu de quo agitur, vt probat text. in. l. fina. C. de collat. per quẽ text. ita tenet Ias. in. d. §. sacram. num. 22. & Euerard. in centur. legal. loco. 10. & Bernard. Diaz de Lugo in regul. 52. ampliatione, 2. cùm ergo adultus habens curatorem æquipararetur pupillo, solum in hoc, vt contractus ipsorum facti sine authoritate tutoris vel curatoris sint nulli ipso iure, meritò, quòd in hoc tantum casu procedat similitudo, non verò quoties interuenit iuramentum, cùm hoc casu non inueniatur prædicta æquiparatio, maxime militante diuersa ratione, quia pupillus non potest iurare, adultus autem potest.

His tamen non obstãtibus, Salicer. in præsenti contrariũ tenet, imò quòd iuramentum hoc casu non firmet cõtractum adulti habentis curatorem sine eius authoritate celebratũ, quia sicut ei est interdicta administratio bonorum sine curatore, ita & potestas iurandi, argumento dict. l. si curatorem

106 Item & secundò argumento glos. in. l. iusiurandum, quod ex conuentione. §. pupillus. verb. debet. in fine. ff. de iure iurand. quæ habet, quòd minor curatorem habens non potest deferre alteri iuramentum, quia in eius detrimẽtum iuratur, ergo fortiùs nec ipse contra se poterit iurare, saltim cõuentionaliter, omitto nunc an iudicialiter possit.

Tertia est opinio aliorum existimãtium, quòd si quidem adultus interrogatus an habeat curatorem, negauerit se eum habere, cùm tamen veritas sit in contrarium, tunc bene valeat contractus iuratus ex eo, quia voluit decipere contrahentem secum, vt in. l. 3, C. si minor se maior. dixer, faciunt ea quæ supra late diximus, de filiofamilias negante se esse talem filiũfamil. tempore contractus. si verò nõ interrogetur an habeat curatorẽ, vel interrogatus respondeat. quòd sic, & absque eo cõtrahat & iuret, tunc cõtractus sit nullius momenti, per textum in. l. 3. C. ad Macedonian. & hanc distinctionem communem appellat Cyn. in præsenti. n. 8.

Sed profectò prima opinio est verior, & communis, & tenenda, quæ apertissime comprobatur ex opinione Martini & Citramont. quæ est magis communis, & practicatur, quæ habet, quòd si minor alienet rem suam immobilem sine decreto prætoris, & iuret prædict. contractum aliàs nullum, valet & tenet. ergo si deficiente forma & solemnitate decreti prætoris, quod est necessarium in rerum immobilium minorum alienatione, contractus firmatur solo iuramento adulti, eodem pacto firmabitur deficiente authoritate curatoris, cùm vtroque casu contractus de per se absque iuramento sit ipso iure nullus. & ita in his terminis dictum est suprà hanc opinionem esse communem. & vltra ea quæ dicta sunt suprà, eandem opinionem in terminis testatur communem Antonius Gomez. 2. tom. ca. de restitut. min. n. 18. in versic. Tertiò extende. & communem quoq; testatur Gregor. Lopez in. d. l. 6. titu. final. partit. 6. in glos. mayor de. 14. añ os. in versic. procedit etiam dictum huius. l. & ita est tenendum tam de iure quã in practica. & sæpiùs vidi ita fieri & consului, & vidi cõsulere alios bonos practicos aduocatos.

Non obstat primum motiuum Salicet. tenentis contrarium, quia iam fuit responsum, & satisfactum prædictæ difficultati.

107 Nec etiam secundum eius fundamentum aliquid facit, quia prætereaquã quòd glos. illa hoc non dicit, clarum est, quòd sicut adultus habens curatorem

torem, sine eius authoritate non potest aliquid facere, ex quo remaneat ipse obligatus, ita etiam non potest deferre iuramentum alteri, vt aduersus se iuret absque licentia sui curatoris, quia posset (imò est credendum) pars aduersa iurare contra minorem, atq; perinde remaneret adultus obligatus virtute prædicti iuramenti de lati per se, absque sui curatoris authoritate & licentia, & in expresso hanc opinionem testatur communem Petrus Nuñez Auendan. responso. 4. n. 11. vbi dicit probari in. l. 3. titul. 11. partita. 5. At verò in nostro casu licet minor iurādo præiudicetur & remaneat obligatus, hoc operatur virtus & robur ipsius iuramenti facti per ipsum, etiam sine curatoris authoritate, & hoc est quod disponit nostra authentica cum similibus, quia iuramentum, de quo in hoc text. ligat ipsum adultum iurantem, & est diuersum à iuramento, quod alteri defertur per adultum, quia hoc non respicit personam adulti, neque est de non contraueniēdo, sed tantum adultus absque iuramento permittit aduersario suo, vt iuret veritatem super negotio, de quo contēditur, & quòd ipse stabit suo iuramento, non vero iurat stare, sed promittit absque iuramento, vnde hæc promissio cùm non sit iurata, & sine authoritate sui curatoris, nihil valet, neque obligat adultum promittentē, vnde diuersissima hæc sunt, & nō trahenda ad consequentiam. & ita non solùm communem, sed etiam verissimam existimo esse opinionem primā supradictam affirmatiuam, vt iuramē tum adulti suppleat defectum licētiæ & authoritatis curatoris.

108 Ex quibus infertur, quòd si adultus non haberet curatorē, posset deferre alteri iuramentū. Hæc est magis communis opinio, vt cum Ias. concludit Roland. à Valle. consi. 54. nu. 2. lib. 2.

Nec obstat etiam quòd Cynus dicat tertiam opinionem & distinctionem supradictam esse communem, quia ego non video doctores tenentes eam, & licèt vsque ad sua tempora fuisset communis, postea verò ipse Cynus & plerique alij contrarium tenuere, atque in practica seruatur contraria opinio affirmatiua sine distinctione.

109 Vlterius quia supradictū est de absolutione & relaxatione, quæ est petenda à iuramento, quando est enormissima læsio, est aduertendum, quòd etiam si is qui iurauit contractum, iurasset etiam se absolutionem aut relaxationem ab illo iuramento non petiturum (vt communiter solet fieri & apponi per notarios in instrumentis, prout ipse vidi sæpissimè, imò rarò inuenietur scriptura publica iurata, quæ hoc non habeat) adhuc tamen hoc casu, huius etiam secundi & posterioris iuramenti poterit iurans petere absolutionem atque relaxationem, vt notat eleganter Bald. in. l. 2. col. 28. versi. & quoad primam quæstionem. ff. de iur. iur. & Felin. in cap. debitores nu. 9. de iur. iur. & eos referens dominus meus in. l. 2. n. 33. C. de rescinde. vend.

120 Est tamen necessariò hoc casu petenda relaxatio ab hoc secundo iuramento, nec enim poterit is qui iurauit absq; periurio cum sola relaxatione à iuramento principali super obligatione agere aduersus contractum, vt tradit post alios, quos refert Matth. de Afflict. decisio. Neapolit. 30. nu. 5. vbi. nu. 6. inquit, quòd si fuerit in periurio ante litem motam super relaxatione, non poterit eam petere. sequitur etiam idem Matthæus de Afflict. decisio. Neapolit. 220. nume. 11. & 12. vbi tenet, quòd absolutio concessa à principali iuramento, non facta mentione posterioris iuramenti, non tenet, & est subreptitia, etiam si conceda-

cedatur à Papa, & hæc obreptio potest allegari & tractari coram iudice seculari. vt per eum ibi. num. 8. & 9. qui est videndus omnino, & omnia supradicta circa hanc relaxationem petēdam, & quod sit necessarium tot relaxationes petere quot sint iuramēta, & quod suo ordine debent peti, tenet latissimè & optimè supradictos, & alios plures doctores referens Roland. à Valle. consil. 34. num. 5. & sequē tib. lib. 1.

111 Restat nunc examinare, an ad huiusmodi relaxationem concedendam requiratur citatio partis aduersæ cui lædi prætenditur ex huiusmodi iuramenti relaxatione? In quo articulo varietas doctorum inuenitur. Et primò videtur dicēdum requiri citationem, per text. in. l. de vno quoque. ff. de re iudica. & in cap. 1. de causa possess. & propriet. & in Clementina Pastoralis. de re iudic. cum similibus. vbi probatur, citationem esse necessariam, quotiescunque tractatur de alterius præiudicio quia contra inauditam partem sententia proferri non potest, & ita hanc opinionē primam tenet & communiorē testatur plures referens eam sequentes Hippolytus de Mars. in. d. l. de vno quoque numero. 163. & eam communem plures allegans testatur Ignatius Salzedo. in. adnot. ad regulā Bernar. tenent & testatur communem plures doctores relati per Couar. lib. 1. Var. cap. 4. num. 5. & eam testatur receptissimam Ioānes Oros. in l. nequicquam. §. vbi decretum. n. 60. ff. de offic. proconsul. testatur etiam communem plures referens. D. Didaci Perez. in. l. 1. titu. 2. lib. 3. ordina. colu. 824. versic. quæro. 16. & Ioan. Oros. vbi supra hoc ampliat. etiāsi huiusmodi relaxatio concedatur à Papa. Sed hæc communis opinio procedit sanè eo casu quo petitur simul absolutio & relaxatio iuramenti, item & quod concessa absolutione declaretur contractus nullus & per cōsequens, is qui iurauit petit à contractu liberum & immunem iudicari, quo casu nimirū si citatio requiratur, cum mere tractetur de præiudicio tertij, & sit interponenda super eo causæ cognitio, & ita procedunt iura supra allegata. & d. §. vbi decretum. & ita intelligit materiā hanc Couar. vbi supra dict. numer. 5. qui late agit coram quo iudice sit hoc petendum, item & an huiusmodi forma agendi, qua cumulantur hæc duo, scilicet, petitio absolutionis à iuramēto præstito, & petitio rescissionis contractus procedat & admittatur de iure eodem modo intelligit communē supra. d. Ignatius Salzedo vbi supra. 4. limita. licet Didac. Perez vbi supra concludat, quòd siue petatur relaxatio iuramenti ad effectum agendi, vel excipiendi tantum, siue ad recisionem contractus, requiratur citatio partis aduersæ.

112 Sed re vera ipse considero, quòd quotiescunque petitur relaxatio & absolutio iuramenti ad effectum agēdi, vel excipiendi tantum coram iudice ecclesiastico, non verò ad recisionē contractus, de nullo præiudicio eius, in cuius fauorem iuramentum interpositum est, tractatur: quia etiam si cōcedatur dicta absolutio, & relaxatio à iuramento præstito, remanet ita validus contractus & fortis, sicut erat ante concessam absolutionem, quia per eam nihil detrahitur, vel diminuitur validitati ipsius cōtractus iurati, sed tantùm conceditur ad hunc effectum, quòd etiā si is, qui iurauerit, egerit & venerit aduersus prædictum cōtractum non sit periurus, remanet tamen, obligatus ad obseruantiā contractus, sicut erat antea, vt iam suprà latè cōclusum & probatū est, vnde cū nullum præiudiciū versetur in hoc illi, cui iuratum est, & etiam ab inuito &

con-

cótradicente debeat cócedi, videtur meritò, eius citationem non requiri: quia regula iuris est, quòd qui potest inuito aliquo aliquid facere poterit etiam, & eo ignorante facere.

Licèt posset obijcere quis, quòd preiudicium fit alteri parti ex sola absolutione, & eius concessione, quia cum ea, poterit is, qui iurauerit, mouere actionem contra eum aduersus contractum, & sic iniuste eum molestare, quod secus esset, si sibi concessa non fuisset dicta absolutio, & ita versatur in hoc preiudicium sibi, & ita videtur, quòd debeat citari ad prædictam absolutionem, & relaxationem iuramenti concedendam per iura suprà allegata. Ad hoc potest respóderi, quòd si in contractu est læsio enormissima, concedenda est necessario absolutio & relaxatio iuramenti, imo & recisio contractus fieri debet iuxta supra late dicta, & ad hanc enormissimam læsionem liquidandam, tunc citabitur altera pars, quando tractabitur de cótractus recisione ob eam, sed ad iuramentum relaxandum tantú non est necessaria citatio, quia si postea non probauerit enormissimam læsionem, quam allegauit condemnabitur in expensis partis aduersæ, & sic prouidebitur ei, cui iuratum est, quia hoc est remedium à iure inuentum cótra calumniose & iniuste litigantes, non enim est in manu mea impedire iuste litigantem, quousque legitimè constet, an iuste vel iniuste litigauerit, quo casu si constiterit iniuste litigasse, condemnabitur quidem in expensis. vt in. l. eum, quem temere, cum similibus, ff. de iudic. & ita non est considerabile huiusmodi præiudicium, si verè postea citato reo probauerit prędictam enormissimam læsioné, & fuerit locus suæ petitioni, bene litigauit, & per consequens non habet reus de quo se conquerat, quādoquidem fuit citatus ad litem principalem. & ita inuenio quòd hoc casu, scilicet, quando petitur absolutio & relaxatio iuraméta ad effectum tantum agendi vel excipiendi, non verò ad rescisionem cótractus, quòd non sit necessaria citatio partis aduersæ, tenet Oldrad. consil. 120. & alij plures. DD. & eam sequitur & testatur magis communé Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 220. num. 10. eam quoque sequuntur & testantur communem plures. DD. relati per Couarru. vbi supra. num. 6. vbi eā videtur sequi, & inquit, quòd fortassis magis conueniens sit in praxi hæc opinio dicunt communem & in practica seruari relati per Ignatium Salced. vbi supra. d. 4. limitatione vbi eam sequitur & dicit practicari, licet etiā hoc casu sint alij doctores, qui có trariam sententiam teneant & dicant communem relati per Couarr. vbi supra d. n. 6.

Sed meo iudicio, supradicta opinio negatiua, quòd non sit necessaria citatio, hoc casu est verior & tenenda & communior, quia nullum, aut saltim leuissimum præiudicium paratur alteri parti ex iuramenti absolutione concessa. item quia citatio partis non requiritur in his, quæ iudex potest facere ex officio secundum Hippoly. vbi supra num. 65. sed hanc relaxationem potest iudex ordinarius ex officio có cedere vt notant. DD. in cap. 1. de iur. iuran. igitur ad eam concedendā non requiritur citatio, item citatio non requiritur vbi lex in aliquo actu non exigit plenam probationem sed contentatur solis articulis vel argumentis secundum Hippolyt. vbi supra. n. 73. sed ad hanc relaxationem concedendam non requiritur plena probatio, sed sufficit semiplena vt per. DD. in. d. cap. 1. igitur. item citatio non requiritur quando de stylo & consuetudine curiæ nó fit secúdum Hippol. vbi su-

pra num. 83. sed de stylo & praxi.illa non fit igitur non est necessaria & hãc opinionem testatur communem & receptam in practica & tenendã in iudicando & consulendo plurimos. DD. allegans latissimè & meliùs omnium quos ipse viderim, examinans & resoluens supradicto modo materiam hãc Rolandus à Valle consil.2.per totum lib.2.qui omnino est videndus, vbi etiam allegat Couar.vbi supra.testatur magis communem eam sequutus idem Roland.consi. 59.num.28.lib.1. & iam ipse vidi in practica in quadã causa in qua eram aduocatus concilij villæ de Serrejon, quoddam breue illustrissimi ac reuerendissimi nuntij Hispan. impetratum in quo committebatur causa relaxationis & absolutionis à iuramento per.d.concilium(hoc est per homines illius) præstito super quodam contractu seruando. Priori monasterij sancti Vincentij huius ciuitatis Placentiæ, vt ipse Prior posset prædictam relaxationem & absolutioné à iuramento concedere, si res prout narratum fuit, se haberet, non citata parte contraria, ad effectum tantum agendi. & ipse Prior viso contractu iurato, & quod fuit facta vera narratio domino nuntio, absque eo quòd partem aduersam citaret, concessit præd. absolutionem & relaxationem. d.cõcilio quod ipse vidi & intellexi, & legi. videndus est etiam ad idem Rolandus à Valle cons.13.nume. 25. &.38.li. 1. vbi refert duas cõmunes opiniones contrarias in articulo suprà dicto, & tenet negatiuam quod non requiratur citatio videndus est etiam latissime Tiraquel.in tracta. res inter alios act.pag.32. limitatione. 30.

113 Vlterius se offert nunc examinãda quæstio illa.an ad hoc vt adultus iurans seruare contractum suum excludatur ab in integrũ restitutione data læsione sit necessarium, quòd certioretur de illo beneficio sibi competenti, & quòd ei renunciet, an verò sufficiat iurare se non venturum aduersus contractum à se factum.

Et primo quidem videtur dicendũ esse necessariam certiorationem prædictam, quia nemo videtur renunciare ei, de quo non cogitauit, vt in.l.mater decedẽs. ff. de inoffic.testamen.cũ similib. sed minor non cogitat cum iurat sibi competere restitutionem, ergo ei non videtur renuntiare, & iuramẽtum non porrigitur ad aliud, de quò non est cogitatum. vt in.l.fi.C.de non numerat. pecun. & in.l.fi. ff. qui sat. cogantur. cum similib. & ita inuenio quod hanc opinionem tenent Dyn. & Cyn.in.l.2.C.de rescind.vend. & Ioã. Andreas in.c.penultimo.de emptione & vendit. vbi Anton. de Butrio dicit hanc esse communem opinionem. dicit etiam communẽ Alex.in.l.sciendum.numero. 36.ff.de verb. oblig. sequuntur etiam & dicunt communem plures relati per Tiraquel.in præfatione.l.si vnquam. num. 151.C.de reuocand.donat. hanc etiam opinionem sequũtur & dicunt cõmunem alij plures relati per dñm meum in.l.2.nu.34. C.de rescindend. vend. quã sententiã nouissime post plures annos post quã hæc scripta in lucem prodierũt sequitur & communẽ profitetur plurimos DD. referẽs Matienço in. l. 1. titu.11. lib.5.nou.collect.reg.glos.8.n.52.

114 Sed nihilominus his non obstantibus contraria sententia, imò quòd nõ sit necessaria certioratio, sed iuramentum simpliciter præstitum super obseruatione contractus excludat minorem ab in integrum restitutione, absque eo quòd certioretur, est verior communior & tenenda in iudicando & consulendo. & primo per text. expressum meo iudicio in.l.1.suprà eod. & in hac authen.sacramenta puberũ. si recte considerentur, quia hæc iura, quæ

quæ firmitatem & robur præstāt contractibus puberum iuratis, non requirunt huiusmodi certiorationem, sed dicunt sacramenta puberum super contactibus rerum suarum sponte facta inuiolabiliter custodiātur, ita que non dicitur in hoc text. quòd debent iurare dicti puberes restitutionem non petere, vnde generaliter debent intelligi iuxta iura vulgaria, & profectò optimum fundamentum est hoc,

114 Secundo pro hac opinione facit, quia iuramentum super facto, extenditur ad omne ius resultans ex illo facto, vt probat tex. in l. si duo patroni §. idem Iulianus & in. §. si quis iurauerit. & ibi notant. DD. & in. l. duobus, §. 1. ff. de iur. iur. ergo cum minor iurat super hoc facto, hoc est, se non cōtrauenturum contractui, sed eum obseruaturum, non poterit contrauenire ea ratione quod non fuerit certioratus de beneficio restitutionis sibi competenti, quia suum iuramentum super facto extendiur ad hoc ius, de quo in genere cogitauit, quandoquidem iurauit se non contrauenturum, nam alias esset periurus non implendo suum contractum & iuramentum & ita inuenio quòd Alberic. de Rolatis maximus quidem vt refertur practicus, non minus quàm iuridicus in hac authen. sacramenta puberum. 3. col. &. 4. inquit se communniter vidisse seruari, quod contractus celebrati per minores cum iuramento sunt reputati validi etiam sine illa certioratione. sed quia opinio tanti doctoris Dyni est tot iuribus fulcita, ad omne dubium tollendum dicit Alberic. se credere esse tutum, quod in contractibus minorum adijciatur quòd certiorati fuerint, & quod ita fecit in pluribus apponi, eandem quoque sententiā, quòd non sit necessaria aliqua certioratio, tenet Bart. in præsenti, num. 16: dicens quòd quicquid dixerint Dynus & Cyn. communiter seruatur contrarium, & quod ipse contrarium etiam consuluit, & ibi eius additio litera. D. inquit hoc Bart. consuluisse cō sil. 77. & refert alios. DD. id tenentes. alias est consil. 90. incip. dilecto domino. num. 1. tenet etiam idem Bart in. d. l. idem Iulianus num. 6. & ibi Paulus de Cast. nume. 12. &. 13. & idem Bart. in. d. l. 2. nu. 12. &. 13. C. de rescind. vendit. & idem Bart. in. d. l. sciendum. nu. 8. ff. de verb. oblig. vbi Ias. num. 33. ad finem dicit hanc esse magis communem opinionem. dicit etiam magis cō munem Alex. consil. 42. num. 10. lib. 1, dicit communem Anton. de Burgos in. c. cum causa. num. 42. de emptione & vendit & ibidem Barbat. late discutit hanc opinionem nume. 21 sequuntur plures relati per Tiraquel. vbi supra num. 135. hanc etiam opinionem pluribus relatis testatur communem Anton. Gomez. 2. Tom. c. de restitutione. min. num. 18. in vers. quinto. extende, dicit etiam communem, & ab hac communi non videri esse recedēdum Gregor. Lopez in. l. 6. tit. 19. par. 6. in glo. iurasse. ad medium. vbi dicit tutum esse facere quod dicit Alberic, & quòd planè procedit in certioratione iuris. & ibi refert, quid de certioratione facti. eandem etiam testātur cōmuniter approbatam plures. DD. quos in vnum congessit Menesius in. d. l. 2. num, 34. C. de rescindend. vendit. qui omnino est videndus, vbi dicit, quòd omnes. DD. hoc intelligunt procedere, siue minor iuret cum curatoris authoritate, siue solus, excepto Bald. ibi. q. 9. num. 12. qui hanc Bart. opinionem communem vult restringere quotiescunque minor iurat cum authoritate curatoris, sed quod eius opinio communiter reiecta est. allegat etiam ibi bonum tex. pro hac opinione in. cap. ex rescripto de iure iurand. vbi

vbi probatur quod valet renuntiatio Velleiani facta à muliere iurante, etiam si de illo beneficio certiorata minime fuerit. de quo text. alibi dicam latius annuente Deo hanc etiam opinionem sequitur Arias Pinelus in repetitio. dict. l. 2. C. de rescinden. venditio. 3. parte. capit. 1. numer. 10. postquam retulit plures doctores pro & contra, & inquit se non dubitare stante. l. 1. supra eodem. & hac authentica, maximeque ex decisione iuris pontificij circa obseruandum iuramentum non posse recedi ab hac opinione Bartol. iura enim aperte, eam vim tribuunt soli iuramento, nulla expectata certioratione minoris cuius ignorãtiam & imbecillitatem præ supponunt, plus tribuendo obseruatio oni iraméti quã fauori ætatis nec eã restrictioné admittũt illa iura. Hac te nus ille. eandem sequũtur plures rela. per Matien. vbi supra vbi eam profite tor esse cómuné licet prioré sequatur.

115 Pro hac etiam opinione ipse vltra omnes supradictos considero leges regias, quæ consonant authent. nostræ. scilicet. l. 16. in princip. tit. 11. partita. 5 & d. l. 6. tit. 19. partita. 6. vbi dicitur, quod si minor. 25. ann. maior auté. 14. ann. iurauerit se non contrauenturum contractui à se facto ratione minoris ætatis, non poterit, postea contrauenire, etiã si post apparuerit fuisse læsum & damnificatũ. Ecce ergo iura regia expresse probantia non esse necessariam certiorationem beneficij restitutionis minoribus competentis ad hoc vt minor excludatur à prædicta restitutione etiam si læsus fuerit. Nec obstat si replicet quis dicens, quod imo illa iura regia manifeste dicunt contrarium, dum probant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris ætatis. Er go præsupponunt scientiam & certiorationem beneficij restitutionis propter eam ætatem sibi competentis. Quia ad hoc respondeo, quod in illis legibus, de certioratione minoribus facienda tempore iuramenti verbum nullum, & licet dicant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris ætatis, etiam si id non dixissent, deberet adhuc intelligi. quia clarum est, minores ideo iurare, quia sunt minores, quia si essent maiores. 25. annis non esset necessarium eos iurare, vnde licet. exprimatur quod inest. non debet nos alterare, vt sunt iura vulgaria.

Vnde infero ipse quod etiam si adultus in suo iuramento dicit se non contrauenturum contractui à se gesto ratione minoris ætatis, sed tantum di cat, quia sum minor. 25 ann. maior autem. 14. iuro &c. me non contrauenturũ huic contractui per me gesto, suf ficere quidem, & idem operari, ac si di xisset, ratione minoris ætatis, quia eo ipso quod dicit se esse minorem viginti quinque annis fatetur ea ratione se iurare contractus obseruantiam. iste est text in præsenti expressus quidem & in dicta. l. 1. supra eodem. & sic debent intelligi & declarari dictæ leges regiæ, quæ vere & realiter hoc volunt dicere & significare & hæc est veritas meo iudicio quia iuramentum super facto, comprehendit omne ius subintellectum in facto, vt supra dictũ est. licet hodie communiter copiosius soleant minores iurare, & est cautela vt ita iurent, scilicet se non contrauẽ turos ratione minoris ætatis nec alia quacunque causa & ratione, vt excludatur remedium. d. l. 2. C. de rescind. vẽditione & alia remedia. quæ etiam maioribus competunt, vt supradictũ & declaratum est,

Est tamen aduertendum, quod licet supradicta omnia ita se habeant & debeat iudicari & consuli iuxta su-

pra

prædictam Barto. magis communiter receptam sententiam contra opinionem Dyn. & sequacium. consultius tamen est ad tollendum omne dubium. quod minor certioretur, vt inquit Alberic. vbi supra. & ita solet fieri communiter per notarios, pro vt continetur in huiusmodi instrumentis, quia certiores fiunt de huiusmodi remedio restitutionis in integrũ sibi cõpetenti, & ei renuntiant cum iuramentõ. Si tamen hoc forsan omittatur, firmus erit contractus nihilominus, & iuramenta puberum si sponte facta sint, inuiolabiliter custodientur. vt probat noster text. vnde non est necessarium examinare, quod Ias. examinat in. d. §. idem Iulianus. nume. 19. scilicet an credatur tabellioni dicẽti se certiorasse minorem de hoc beneficio sibi cõpetenti. Et cum his meo iudicio recte & clare remanet examinatus & dilucidatus articulus hic dubius, in quo DD. nimis varij sunt.

Nec obstat fundamentum contrariæ partis, scilicet quod iuramentum & renuntiatio non extenditur ad incogitata tempore renuntiationis, quia ex his, quæ in fauorem huius secundę magis communis opinionis adduximus, patet responsum, scilicet, quod quotiescunque minor quia minor est, iurat non contrauenire contractui saltim in genere cogitat de remedio competenti minoribus, prout est beneficium restitutionis in integrũ, & ei videtur renuntiare, cum huiusmodi ius comprehendatur sub facto iurato. Explicitus est articulus hic Laus Deo.

117 Vlterius prosequendo materiam hanc est aduertendum, quod licet gloss. Cyn. & alij in præsenti dicant & teneãt quod text hic & similes nõ habeãt locum nec procedant in impubere etiam proximo pubertati & doli capaci, & non desint, qui hanc opinionem dicant communem inter quos est Couarru. in capit. quamuis pactum. 3. parte. §. 1. numer. 3. de pact. in. 6. vbi alios refert, & teneãt alij relati per DD. infra allegandos in. 2. opinione. id fundantes ex text. in præsenti dum ad validitatem contractuũ iuratorum requirit quod sint facta, & emissa iuramenta á puberibus, itẽ etiã eam probant ex legibus regijs supe. rius adductis, quæ quidem omnes loquuntur in puberibus iurantibus.

Verior tamen communis & magis cõmunis & tenenda in iudicando & consulendo opinio est, quod text. hic & similes procedant etiam in impuberibus poximis pubertati, & doli capacibus maxime attento iure canonico cui est stãdũ in materia iuramenti tanquam concernenti periurium & peccatum, argumento. ca. fi. & ibi notant. glo. & doctores. de præscript, quę etiam opinio probatur in. c. quamuis pactum de pact. in. 6. & in cap. ex literis in. 2 desponsalib. atque ita hãc opinionem tenet ibi gl. Abb & alij doctores. item Bart. testatus eã communem esse in præsenti, & Salicet. & Paul. de Cast. sequitur etiam plures allegans, & dicens quod ita fuit votatum in toto cõsilio Neapolit. quod hęc opinio Bart & canonistarum sit obseruanda Mathæus de Afflict. decisi. Neapoli. 322. numer. 3. & sequentibus, sequitur etiam, & testatur communiorem & veriorẽ Grego. Lopez in. d. l. 6. parti. titu. fina. partic. 6, in glo. mayor de. 14, anos, dicit cõem, & quod ab ea nõ est recedendum in iudicando & consulẽdo, licet in puncto iuris dicat eam esse falsam Anton. Gomez. 2. tom. Var. c. de restitu. minorum nu. 18. refert alios eandem opinionem tenentes Couarr. vbi supra. & vltra supradictos, articulum hunc latissime omnium examinat pro & contra Curtius Iunior in præsenti nu. 54. & pluribus sequentibus, qui

qui nu. 73. testatur hanc secūdam opinionem communem esse. & num. 85. inquit quòd durum esset recedere in iudicando ab ista vltima opinione fauore animæ. eandem etiam opinionē tenet à nemine allegatus Imbertus de Bouenco doctor antiquus in suo tractatu quem fecit super hanc authen. n. 9. vbi bene considerat, maiorem fauorem versari in eo, quòd hoc casu iuramentum adimpleatur, quia respicit animam, quàm vt non seruetur propter beneficiū minoris ætatis, quod est fauorabile solùm personæ minoris non animæ ipsius. & ita consulo tenēdam esse hanc secundam opinionem tanquam magis communem & veriorem attento iure canonico, & securiorem animæ. & quia apud hos doctores possunt latius videri fundamenta pro & contra, & eorum responsiones, amplius super hoc non insistam, duas communes opiniones supradictas refert Anton. Gabriel lib. 2. commun. opin. conclus. 5. de minor. nu. 39. pagi. 113. & v[illegible] loco refert hanc tenendam & [illegible] referunt [illegible] tom cōmun. op[illegible] 9. q. 1[illegible] de iura. pag. 6[illegible].

118 Præterea tex. in præsenti procedit ne dum in contractibus in quibus loquitur, sed etiam in quasi contractibus, nā procedit in donatione & stipulatione puberum, cùm hæ appellentur quandoq; contractus, vt in. l. si donationis. in principio. C. quod met. caus. & in. l. si quis emptionis. in principio. C. de præscript. 30 vel. 40. annorum. cū similibus. atq; ita hāc opinionē tenet gl. in præsen. verb. cōtracti bus, ibi nos contra. & sequitur Bart. hic & Ias. in. l. 1. n. 6. ff. si quis in ius vocat. non ierit. & licèt Angel. ibi. n. 5. & Curt. Iun. n. 4. & Petrus & Cyn. hic teneant contrariū, tamen opinionem huius glos. testatur communem alios referens Curt. Iun. hic. n. 132. qui est videndus à. n. 127. & est etiā videndus super hoc Tiraquel. post leges cōnubiāles glo. 3. n. 196. & hæc opinio probatur in. c. in præsentia. de probationibus. qui est tex. expressus in verf. præterea. & ita tenet Imbertus de Bouenco in præsenti. n. 15. & Mencha. plures allegans loquens in donatione lib. 1. contro. iersl. vsu freq. c. 13. nu. 2. est magis cōmunis opinio secundū Marian. Soc. Iun. cons. 79. n. 5. lib. 2. adde quòd in donatione cum in sola voluntate consistat & ad aliquid non correspectiuata sit non cadit considerato vt in ea quis dicatur enormiter vel alio modo læsus vt cum Barto. & Bertrād. tradit idē Mar. Soc. Iun. cons. 47. n. 31. vbi limitat quādo alio respectu daretur læsio, scilicet, propter fragilitatem ætatis & quia filius minor donauit vt patri obediret cui tam iuuenis non ausit contradicere, quia tunc ob graue damnum præsumitur dolus patris & ita potest suspicari de dolo & fraude sicut in cōtra[illegible]ibus respectiuis ac proinde agi ad rescissionem donationis vel cessionis etiam iuratæ & quòd donatio seu renunciatio gratuita ex causa enormissimæ læsionis nō rescindat tenet alios [illegible] nouissime post huius operis primam editionē D. Molina de primoge. Hisp. li. 2. c. 3. n. 30. & n. 32. loquitur in nostris proprijs terminis donationis iuratę à minore vt sic sit intelligendum quòd minor aduersus eam non restituatur ob præd. enormissimam læsionem si minor cōsulte ac in causam iustam ac honestā sibiq; alioqui vtilē id fecerit secus si hoc deficiat vt. n. 33. cū alijs probat & quòd donatio etiā iurata in qua dolus præsumitur non valeat, vel firmetur iuramento licet ipsum sit relaxandum vt in donatione facta à minore 25. ann. suo curatori optime tenet & probat Rip. resp. 4. de donat. alias. 138. in ordi. per totu & inquit Celsus cons. 117. n. 3. posse attentari quòd iuramentum

tum

tū non confirmet [illegible] minoris licet iura[illegible] teneat ir[illegible] ſer-[illegible] tenend'a eſt ſupra d.co[illegible] Alciat in.d.c.[illegible] n 3[illegible] in dona-tione a [illegible] minori.hoc tamē ſolū, [illegible] caula non ſubeſt, minime infringit, [illegible] donatio nem iuratā vt ex ſupra d[illegible] conſtat, verius tamē videtur [illegible] Alciat. ibidē.n.92.putat a[illegible] facto conſultum r[illegible] quòd ſi impubes [illegible] [illegible] [illegible] in [illegible] Item [illegible] [illegible] [illegible] tibus.Curt.[illegible]

119 Qui Imbe[illegible] n.16, inf[illegible] ne minori[illegible] vallata pro [illegible]

Quod [illegible] eſt [illegible] bile ſi bene [illegible] lis facta [illegible] 25.a[illegible] n.licet ma iore [illegible] nam [illegible] rame[illegible] modi, quam ve[illegible] [illegible] onere[illegible], quia [illegible] firmet contra[illegible] rei immo[illegible] creto prætor[illegible] non mirum [illegible] iurament[illegible] hoc caſu æqu[illegible] decreto prætoris quo [illegible] poſſint res immo[illegible] nar[illegible] vt in R[illegible] de præd.& [illegible] non alienand. vel [illegible] totum.ff.de rebus eo[illegible]

quidem iuramentum alias maiorem vim habet quam res iudicata. vt in.l. 2.ff. de iur.iur.at vero quod iuramen tum confirmet donationem minoris, hoc eſt ad[illegible] mirabile eſt atque maxi me habendum

120 Cum donationes à püberibus non poſsint neque c[illegible] decreto celebrari ni ſi certis quibuſdā caſibus vt probat tx. in.l.ſi verſ. cum autem. C. ſi maior fa-ctus alienat.fact. ſine decret ratam hab. & ibi glo.in verb.celebrari poſsint.& [illegible] cōſ.117.n.1.ſic multoma-gis [illegible] tur hoc caſu iuramentū quē [illegible] datur ex hoc maxi-[illegible] noſtrum loquentā in [illegible] bus, vt procedat etiam in donatione.

121 Quod patet al[illegible] ratione ex tex. in d.l. ſi. nam ibidem probatur, quod li-cet alienatio rei immobilis minoris [illegible] abſque decreto r[illegible] retur ſi mi [illegible] maior factus, per [illegible] ennium poſt completum. 25.ann[illegible] ætatis ſuæ tacuerit & nihil cōqueſtus ſit ſuper ta li alienatione, ita quod amplius per ipſum vel ipſius hæredes non poſsit retractari in donatione tamen mino-ris ſecus eſt, quia requiritur ſilentium [illegible] anno. ſuper.d.l.legitima ætate ergo magis confirmat & ſup[illegible] iuramen-tum minoris in donatione quā in alie natione titulo oneroſo quod profecto eſt [illegible] dum & menti tenendū, vnde fo[illegible] hac ratione motus & alijs quas exponit Cynus hic in.12.q.tenet con tra ſupradictam communem opinio-nem ſed communis eſt tenenda, & eā bene def[illegible] ab argumentis & ratio-nibus contra [illegible] Curt.Iun. vbi ſupra.

122 Vnde [illegible] dem a fortiori eſſe in tra[illegible] a minore ſuper re [illegible] ritate curatoris n[illegible] iuramento ipſius min[illegible] q[illegible] remanebit, ita vt nec beneficio reſtitutionis reſcin-

di

quia licet quando dolus ad[illegible] ne, iuramentum non sit [illegible] quæ [illegible] tamen hoc [illegible] de dolo vero, vt [illegible] in [illegible] prædductis, & allegatis. [illegible] vero est in dolo præsumpto ex enormissima læsione, quia huiusmodi præsumptio non est admittenda in animæ iudicio, nec etiam in foro iudiciali canonico consilito de veritate, iuxta cap. veritate. [illegible] distinctione [illegible] in materia concernenti peccatum, prout est hæc, standum est etiam in foro ciuili, dispositioni iuris canonici, vt in cap. fina. cum similib. de præscript. & ita inuenio quòd hanc secundam opinionem tenent, & præsupponunt pro vera, & communi Ab. in [illegible]. cap. cum contingat numero 11. & 13. & Ioan. de sanct. Georgio in prælen ti. & [illegible] de Afflict. decisio. Nea pol[illegible] tan, 322. nume. 9. & sequen tibus. [illegible] de pact. in 6. 3. parte rel[illegible] §. [illegible] numer. [illegible] & eam testatur communem [illegible] Paulus Parisius consil. 45 [illegible] volum [illegible] eam referens, [illegible] [illegible] sequutur, dicens [illegible] [illegible] veriorem [illegible] ine. vbi supra [illegible] [illegible] esse hoc casu [illegible] relaxatione [illegible] consuluit cum Socino [illegible] à Valle. consil. 59. numero. 2. lib 1. & tenet plures secund. [illegible] de Paz. dict. consil. 2. nume. 20. [illegible] atque ita in praxi semper fieri video, vt petatur prius absolutio & relaxatio à iuramento, etiam si enormissima sit læsio, quæ prætenditur, & non vidi hucusque agi contra iuramentum, hoc est aduersus contractum iuratum sine prædicta absolutione, saltim scienter. & profectò si ego essem aduocatus in huiusmodi causa non consulerē, vt ageretur ad rescissionem cōtractus iurati, absque eo quòd priùs petatur & impetretur [illegible] lutio à iuramento contractus, [illegible] essem iudex, non ad-

[illegible] nem con [illegible] tis, su- [illegible] deret ab [illegible] nem plius in [illegible] enim, cùm præ- [illegible] libellus contra [illegible] contractum iuratum alle- [illegible] issimam læsionem, potest [illegible] scire vel intelligere, an illud sit verū, versari, scilicet, enormissimam læsionem in contractu illo iurato, necne, antequam id probetur? cū etiam si probetur [illegible] communem opinionem veriorem & securiorem, [illegible] in vtroque [illegible] quod et [illegible] enormissima læsio, debeat [illegible] iuramenti relaxatio, ad hoc vt aduersus contractum possit [illegible] in [illegible] dubio [illegible] debere admittere hu[illegible] nem à principio, absque [illegible] de iuramento [illegible] si relaxatio [illegible] quia [illegible] ex [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] relaxata. [illegible] roc- ca [illegible] rel[illegible] ata [illegible] m & [illegible] c. 1. [illegible] conte- [illegible] 6. ea etiam & iuramentum [illegible] debet [illegible] ire, quia iuramentum [illegible] transactionis continet, & maiorem authoritatem habet quàm res iudicata. Si vero admittatur [illegible] petitio & postea tempore sententiæ diffinitiuæ ferendæ non constet de relaxatione iuramenti, tunc [illegible] da est secunda opinio supra[illegible] verior, & communis, quòd expellatur pars agens de iudicio, & non [illegible] & ita est intelligenda hæc materia. ¶ Quod igitur dabitur remediū, seu quæ cautela hoc casu, ad excludendum enormissimam læsionem, quam loquuti sumus [illegible] tum nō sufficit, vt supra [illegible] Anton. Gomez. 2. tom. [illegible] de rel. [illegible] minor. num.

num. 20. prope finem in vers. tertio infero. huic quæstioni satisfacit dicendo, quod in prædictis casibus contineatur in iuramento, quod non possit contrahens venire aduersus contractum etiam ratione enormissimæ læsionis, vel alia quanuis causa, nam hoc casu vt ipse infert neminem referens, non poterit annullari vel rescindi cõtractus remedio. dict. l. 2. C. de rescind. vendit nec alio quouis remedio, & ideo admonet contrahentes & tabelliones in hoc esse cautos, vt secundum eorum intentionem verba ponantur. sequitur plures referens. D. Burg. de Paz cons. 2. n. 27. quæ opinio videtur teneri per gl. & cõiter doctores. in d. l. 2. dũ tenet quod supra est dictum, scilicet, quod si iuretur nõ veniri aduersus cõtractũ etiã ratione læsionis vltra dimidiã nec alia quacunque ratione non poterit rescindi præd contractus.

98 Sed nihilominus in nostro casu. salua pace tanti viri, contrarium censeo esse tenendum, imo quod etiam si renuntietur cum iuramento enormissimę læsioni, adhuc tamen si ipsa interueniat possit ab ea rescindi contractus, impetrata prius absolutione à iuramento, vt tenet bene fundans Alciatus in d. c. cap. cum contingat. numero. 87. & 88. præcipue, quia qua facilitate contraxit, eadem præsumitur dicta verba apposuisse, argumeto. l. do li. §. diuersum. ff. de nouat. & Alcia. vbi supra dict. nu. 88. cum. Abbate ampliat etiam si esset maior, qui cum iuramento renuntiauit enormissimæ læsioni, & hoc late probat & defendit. neque obstat communis opinio gloss. & doctorum in dict. l. 2. supra relata propria opinione, quia ea procedit in enormi læsione, quæ etiam est vltra dimidiam, non vero in enormissima considerata secundum id quod dicunt doctores vbi supra. & ita resideo in hac opinione, saluo iudicio melius sentientis. & in fauorem huius senten. tiæ refert plura fundãs AymoCrauet cons. 192. incip. casus ita. nu. 10. quẽ & alios eos referẽs eandẽ probauit Bur. de Paz cons. 28. n. 18.

98 Sed excluso hoc remedio restat aliud, scilicet, quando renuntiatio hæreditatis paternæ delatæ, vel deferendæ facta à filia etiam minore. 25. annis fuerit geminata, iuramento præstito, quia hoc casu non poterit rescindi prætextu grauissimæ læsionis, cui per geminationem renuntiatum esse, præsumitur, argumento text. in Authent. siue à me. & in. l. si mulier. la segunda. C. ad Senatusconsultum Velleian. quibus cõsonat. l. 3. titu. 12. partita. 5. ¶ Vbi probatur, quod licet mulier fide iubendo pro alio non obligetur in effectu, quia sibi competit exceptio Velleiani, vt in toto titulo. C. & . ff. ad Velleia. tamen si bis, id faciat pro eadem causa bene obligatur & cessat Velleianum. ergo ita & eodem modo videtur dicendum in nostro casu, vt geminata renuntiatio enormissimæ læsionis, eam excludat, quia duo vincula fortiora sunt vno, vt in. l. Ballista. ff. ad Tebell. & plura de verbis geminatis tradit Corsetus in tractatu de verb. geminat. & Hippolyt. in. l. 1. numer. 38. & sequentibus. C. ad. l. Cornel. de Sicar. & in terminis nostris. hanc opinionem tenet Philippus Decius consilio. 181. colum. penulti, & final. & Alciat. in. d. c. cum contingat num. 89. de iuriuran. & Couar. vbi supra in. d. c. quanuis pactum. 3. parte. §. 4. n. 6. ad finem. quem & alios pro & contra refert nouissime Ludouic. Mexia in. l. Reg. Tolet. de restitutio. termi. loquẽtem in, 4. fundamen. 1. partis. n. 17. vbi ipse tenet mediam opinionem.

Sed si bene consideremus text. in dict. legib. siue à me. & si mulier. non ita simpliciter loquuntur, sed quo-

tiſcunque mulier poſt primam intercesſionem a ſe factam biennio iam elapſo fecit ſecundam intercesſionem pro eadem cauſa, vel dedit pignus, vel intercesſorem, quia tunc iam oritur iuris præſumptio, quòd in ſuam vtilitatem debitum cedit, ex huiuſmodi temporis prolixitate iuncta geminatione ſuæ obligationis, quod ſecus erit, ſi intra biennium id faciat, quia tunc eadem conſequentia fragilitatis, qua priùs intercesſit, in ſecundam iacturam incidere præſumitur, ac perinde non tenetur, vt in dict. l. ſi mulier. & in. l. doli. §. diuerſum. ff. de nouat & in. l. 1. §. ſi oneranda. verſicu. ſed ſi poſt interuallum. ff. quar. rerum actio non detur. vnde ita videtur dicendum in propoſito noſtro, vt ita demum procedat hæc renuntiatio enormiſsimæ læſionis, & effectum habeat, ſi inter primam & ſecundam renuntiationem biennium interceſſerit ſecus ſi in eodem inſtrumento id fiat, vel poſt intra biennium, cum leges, in quibus ſe fundant docto. in hoc caſu loquantur, quia dictum doctoris, ſeu, gloſſæ debet intelligi ſecundum cottam, quam allegat, vt tenet Barto. in. l. non ſolum. §. ſi liberationis verba nu. 7. ff. de liber. legat. & alij doctores. & ita in terminis noſtris intelligit rē hanc Alciat. vbi ſuprà, ſed adhuc Bur. de Paz vbi ſupra. d. conſi 28. num 22. plures referens tenet diſtinctè ꝙ geminatio actus nō tollit remedium læſionis enormiſsimæ.

100 Aliud & tertium remedium ponit Alciat. ibidem, in propoſito, ſcilicet, vt apponatur clauſula, ꝙ omne. quod plus valet donat, ſi ex aliquibus coniecturis appareat renuntiantem velle donare, vt quia eſſet ſeruata ſolemnitas ex forma ſtatuti requiſita in donatione, vel quando contraheret cum valde coniuncto, quia hoc caſu ſatis eſt præſumendum, quòd mens cócordet cum verbis. in quo ſecūdum eum multum operabitur arbitrium iudicis, qui ex qualitate contrahentium conſiderabit an error, vel dolus, vel timor reuerentialis interuenerit. & idem erit ſi conſtaret quòd renuntiās haberet certam ſcientiam valoris ipſarum rerum de quibus agitur, vt quia incoleret agrum, cui renuntiauit, vel adminiſtrauit diu bona paterna, quibus renuntiauit, & ſciebat eorum valorem, quo caſu non ſufficiet clauſula generalis. quam notarij ſolent apponere, quòd ſciens non per errorem iuris, vel facti renuntiat ſecundum Alciat. vbi ſupra cuius opinionē principalē alios allegans ſequitur Aymon Crauet. conſ. 114. n. 10. & 11.

101 Vnde exiſtimo ego, quòd etiam ſi notarius dicat, quod pluris eſt, contrahentem donare propter multa benemerita & ſeruitia ſibi facta, prout quotidie ponitur in inſtrumentis, adhuc hoc non ſufficeret, quia hæc potius generalis quàm mentalis eſt renuntiatio, & ex conſuetudine potiùs notariorum appoſita. & ideo nihil operatur, iuxta id, quod notat Bar. in. l. 1, 6. quæſtio. nume. 10. ff. de iur. codicil. & ſic non colligitur prædictus verus animus donandi, quem Alciat. vbi ſupra requirit.

102 Non obſtat ſi dicatur, quòd clauſulæ conſuetæ apponi in inſtrumentis cenſentur appoſitæ ex voluntate contrahentium ex text. in. l. fin. C. de fideiuſſo. quem text. in hoc allegarunt multi relati per Couarru. in Rubrica. de teſtamentis. in. 2. parte. numero. 14 & hæc eſt communis opinio, ſecundum Menchac. plures allegantem de ſucceſsio. creatio. §. 6. numero. 53. de quo latè Iaſ. in. l. certi condictio. §. ſi numos, nume. 24. & ſequentibus. ff. ſi cert. pet. & Euerad. in Centuria legal. loco. 26. dicit meliorem iuris text. illum ad hoc Anton. de Fano in tracta-

tu.

tu. de pignor. primo memb. 3. partis, numer. 25. & hoc præcipue procedit, cùm notarij & tabelliones, communiter tempore quo legunt & recitant scripturam in præsentia partium volentium eam concedere, & in publicam formam redigi, postquam legunt principalia ipsius scripturæ & conditiones, & pacta specialia, quæ contrahentibus placuere apponi, inter alia, quæ verbis recitãt, dicũt. Y otorgays scriptura, qual paresciere signada de mi signo. & partes concedunt. itaque clausulæ appositæ & consuetæ apponi per notarios, post illam interrogationem partibus factam, iam censentur inseri ex voluntate & rogitu partium, imò ad eas apponendas præcedit solemnis stipulatio, licet hodie nõ requiratur. Sed adhuc hæc non obstat, quia & si in genere saltim interueniat partium voluntas in huiusmodi appositione clausularum consuetarum apponi, hoc tamen non sufficit cùm verus animus donandi requiratur in nostro casu & proposito, qui ex coniecturis supradictis, & similibus colligi debet, non vero ex generalitate verborũ, præcipue cùm in eis, quãdo partes annuunt notario dicenti præ dicta verba non exprimatur aliquid de donatione, cum etiam si expressiùs constaret, adhuc in dubio non esse præsumenda donatio. vt in. l. cum de indebito. cum similibus. ff. de probat. maxime in nostro casu, in quo vltra verba donationis requiritur mens & animus donandi.

103 Vlterius, vt ad opinionem Martin. & Citramontan. magis communem redeamus aduersus Vltramontan. sententiam, quæ habet, vt hæc lex confirmet contractum in se nullum per iuramenti appositionem, ex ea infertur, quòd si minor. 25. annis habens curatorem fecerit aliquem contractum sine licentia sui curatoris, & eum iurauerit, validatur talis contractus, & minor remanet obligatus ex eo, & cõueniri poterit, quia licet minor non possit aliquem contractum gerere sui obligatorium sine authoritate curatoris. & contractus aliter factus sit nullus, vt in toto titu. C. &. ff. de author. tut. vel curat. tamen si ipse minor iuret ipsum contractum, bene valet, & tenet huiusmodi contractus. ita tenet in præsenti Petrus de Bellaperti. & eum referens sequitur, & bene probat Cynus hic. nu. 8. vbi inquit huic opinioni.

104 Non obstare, quòd minor curatorem habens similetur pupillo. vt in l. si curatorem habens. C. de in integrum restitutione minor. at pupilli iuramentũm nihil operatur super contractu suo, vt supra est dictum, & infra latius dicetur, igitur, &c. quia huic difficultati respondetur, verum quidem esse, minorem curatorem habentem æquiparari pupillo in hunc effectũ, vt sicut cõtractus pupilli factus sine autoritate sui tutoris est nullus, ita & eodem modo & factus sine suo curatore, quia per dationem curatoris, videtur ipse adulto bonorum administratio interdicta. vt in dicta. l. si curatorem. at interueniente iuramento differens quidem ratio est ac multum diuersa in contractibus horum, scilicet pupilli & adulti, quia in pupillo est defectus ætatis ad iurandum, ac per consequens deficit iudicium & discretio, quæ requiritur in iurante, quia intellectus ipsius est imbecillis, adultus verò habet ætatem & iudiciũ integrum ad iurandum.

105 Ac perinde nimirum si argumentum à simili & ab æquiparatis data dissimilitudine pereat, vt in. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. obliga. ibi, sed hæc dissimilia sunt, &c.

Item & secundò respondetur, quòd ad hoc vt sit bona similitudo & pro-

cedat argumētum eius, sufficit, quòd conueniat in casu de quo agitur, vt probat text. in l. fina. C. de collat. per quē text. ita tenet Ias. in d. §. sacram. num. 22. & Euerard. in centur. legal. loco. 10. & Bernard. Diaz de Lugo in regul. 52. ampliatione. 2. cùm ergo adultus habens curatorem æquiparetur pupillo, solum in hoc, vt contractus ipsorum facti sine authoritate tutoris vel curatoris sint nulli ipso iure, meritò, quòd in hoc tantum casu procedat similitudo, non verò quoties interuenit iuramentum, cùm hoc casu non inueniatur prædicta æquiparatio, maxime militante diuersa ratione, quia pupillus non potest iurare, adultus autem potest.

His tamen non obstātibus, Salicet. in præsenti contrariū tenet, imò quòd iuramentum hoc casu non firmet cōtractum adulti habentis curatorem sine eius authoritate celebratū, quia sicut ei est interdicta administratio bonorum sine curatore, ita & potestas iurandi, argumento dict. l. si curatorem

106 Item & secundò argumento glos. in l. iusiurandum, quod ex conuentione, §. pupillus. verb. debet. in fine. ff. de iure iurand. quæ habet, quòd minor curatorem habens non potest deferre alteri iuramentum, quia in eius detrimētum iuratur, ergo fortiùs nec ipse contra se poterit iurare, saltim cōuentionaliter, omitto nunc an iudicialiter possit.

Tertia est opinio aliorum existimātium, quòd si quidem adultus interrogatus an habeat curatorem, negauerit se eum habere, cùm tamen veritas sit in contrarium, tunc bene valeat contractus iuratus ex eo, quia voluit decipere contrahentem secum, vt in l. 3, C. si minor se maior. dixer. faciunt ea quæ supra late diximus, de filiofamilias negante se esse talem filiū-famil. tempore contractus. si verò nō interrogetur an habeat curatorē, vel interrogatus respondeat. quòd sic, & absque eo cōtrahat & iuret, tunc cōtractus sit nullius momenti, per textum in l. 3. C. ad Macedonian. & hanc distinctionem communem appellat Cyn. in præsenti. n. 8.

Sed profectò prima opinio est verior, & communis, & tenenda, quæ apertissime comprobatur ex opinione Martini & Citramont. quæ est magis communis, & practicatur, quæ habet, quòd si minor alienet rem suam immobilem sine decreto prætoris, & iuret prædict. contractum aliàs nullum, valet & tenet. ergo si deficiente forma & solemnitate decreti prætoris. quod est necessarium in rerum immobilium minorum alienatione, contractus firmatur solo iuramento adulti, eodem pacto firmabitur deficiente authoritate curatoris, cùm vtroque casu contractus de per se absque iuramento sit ipso iure nullus. & ita in his terminis dictum est suprà hanc opinionem esse communem. & vltra ea quæ dicta sunt suprà, eandem opinionem in terminis testatur communem Antonius Gomez. 2. tom. ca. de restitut. min. n. 18. in versic. Tertiò extende. & communem quoq; testatur Gregor. Lopez in d. l. 6. titu. final. partit. 6. in glos. mayor de. 14. años. in versic. procedit etiam dictum huius. l. & ita est tenendum tam de iure quā in practica. & sæpiùs vidi ita fieri & consului, & vidi cōsulere alios bonos practicos aduocatos.

Non obstat primum motiuum Salicet. tenentis contrarium, quia iam fuit responsum, & satisfactum prædictæ difficultati.

107 Nec etiam secundum eius fundamentum aliquid facit, quia præterquā quòd glos. illa hoc non dicit, clarum est, quòd sicut adultus habens curatorem

torem, sine eius authoritate non potest aliquid facere, ex quo remaneat ipse obligatus, ita etiam non potest deferre iuramentum alteri, vt aduersus se iuret absque licentia sui curatoris, quia posset (imò est credendum) pars aduersa iurare contra minorem, atq; perinde remaneret adultus obligatus virtute prædicti iuramenti delati perse, absque sui curatoris authoritate & licentia, & in expresso hanc opinionem testatur communem Petrus Nuñez Auendan. responso. 4. n. 11. vbi dicit probari in. l. 3. titul. 11. partita. 3. At verò in nostro casu licet minor iurãdo præiudicetur & remaneat obligatus, hoc operatur virtus & robur ipsius iuramenti facti per ipsum, etiam sine curatoris authoritate, & hoc est quod disponit nostra authentica cum similibus, quia iuramentum, de quo in hoc text. ligat ipsum adultum iurantem, & est diuersum à iuramento, quod alteri defertur per adultum, quia hoc non respicit personam adulti, neque est de non contrauenièdo, sed tantum adultus absque iuramento permittit aduersario suo, vt iuret veritatem super negotio, de quo contèditur, & quòd ipse stabit suo iuramento, non vero iurat stare, sed promittit absque iuramento, vnde hæc promissio cùm non sit iurata, & sine authoritate sui curatoris, nihil valet, neque obligat adultum promittentẽ, vnde diuersissima hæc sunt, & nõ trahenda ad consequentiam. & ita non solùm communem, sed etiam verissimam existimo esse opinionem primã supradictam affirmatiuam, vt iuramẽtum adulti suppleat defectum licẽtiæ & authoritatis curatoris.

108 Ex quibus infertur, quòd si adultus non haberet curatorẽ, posset deferre alteri iuramentũ. Hæc est magis communis opinio, vt cum Ias. concludit Roland. à Valle. consi. 54. nu. 2. lib. 2.

Nec obstat etiam quòd Cynus dicat tertiam opinionem & distinctionem supradictam esse communem, quia ego non video doctores tenentes eam, & licèt vsque ad sua tempora fuisset communis, postea verò ipse Cynus & plerique alij contrarium tenuere, atque in practica seruatur contraria opinio affirmatiua sine distinctione.

109 Vlterius quia supradictũ est de absolutione & relaxatione, quæ est petenda à iuramento, quando est enormissima læsio, est aduertendum, quòd etiam si is qui iurauit contractum, iurasset etiam se absolutionem aut relaxationem ab illo iuramento non petiturum (vt communiter solet fieri & apponi per notarios in instrumentis, prout ipse vidi sæpissimè, imò rarò inuenietur scriptura publica iurata, quę hoc non habeat) adhuc tamen hoc casu, huius etiam secundi & posterioris iuramenti poterit iurans petere absolutionem atque relaxationem, vt notat eleganter Bald. in. l. 2. col. 28. versi. & quoad primam quæstionem. ff. de iur. iur. & Felin. in cap. debitores nu. 9. de iur. iur. & eos referens dominus meus in. l. 2. n. 53. C. de rescinde. vend.

120 Est tamen necessariò hoc casu petenda relaxatio ab hoc secundo iuramento, nec enim poterit is qui iurauit absq; periurio cum sola relaxatione à iuramento principali super obligatione agere aduersus contractum, vt tradit post alios, quos refert Matth. de Afflict. decisio. Neapolit. 30. nu. 5. vbi. nu. 6. inquit, quòd si fuerit in periurio ante litem motam super relaxatione, non poterit eam petere. sequitur etiam idem Matthæus de Afflict. decisio. Neapolit. 220. nume. 11. & 12. vbi tenet, quòd absolutio concessa à principali iuramento, non facta mentione posterioris iuramenti, non tenet, & est subreptitia, etiam si conceda-

cedatur à Papa, & hæc obreptio potest allegari & tractari coram iudice seculari. vt per eum ibi.num. 8.&.9. qui est videndus omnino,& omnia supradicta circa hanc relaxationem procedam,& quod sit necessarium tot relaxationes petere quot sint iuramenta, & quod suo ordine debent peti, tenet latißimè & optimè supradictos, & alios plures doctores referens Roland.à Valle.consil.34.num.5.& sequē. tib.lib.1.

111 Restat nunc examinare,an ad huiusmodi relaxationem concedendam requiratur citatio partis aduersæ cui lædi prætenditur ex huiusmodi iuramenti relaxatione?In quo articulo varietas doctorum inuenitur.Et primò videtur dicēdum requiri citationem, per text.in. L de vno quoque.ff.de re iudica.& in cap.1.de causa possess.& propriet.& in Clementina Pastoralis. de re iudic. cum similibus.vbi probatur, citationem esse necessariam,quotiescunque tractatur de alterius præiudicio quia contra inauditam partem sententia proferri non potest,& ita hanc opinionē primam tenet & communiorē testatur plures referens eam sequentes Hippolytus de Mars. in.d. L.de vnoquoque numero. 163.& eam communem plures allegans testatur Ignatius Salzedo. in adnot. ad regulā Bernar.tenent & testatur communem plures doctores relati per Couar.lib.1.Var.cap.4.num.5. & eam testatur receptißimam Ioānes Oros. in l.nequicquam.§. vbi decretum.n.60. ff.de offic. proconsul: testatur etiam communem plures referens.D.Didaci Perez.in.l.1.titu.2.lib.3. ordina.colu. 814. versic.quæro 16. & Ioan.Oros. vbi supra hoc ampliat. etiāsi huiusmodi relaxatio concedatur à Papa.Sed hæc communis opinio procedit sanè, eo casu quo petitur simul absolutio & relaxatio iuramenti, item & quod concessa absolutione declaretur contractus nullus & per cōsequens,is qui iurauit petit à contractu liberum & immunem iudicari, quo casu nimirū si citatio requiratur,cum mere tractetur de præiudicio tertij, & sit interponenda super eo causæ cognitio , & ita procedunt iura supra allegata.&.d.§. vbi decretum.& ita intelligit materiā hanc Couar. vbi supra dict.numer.5. qui late agit coram quo iudice sit hoc petendum, item & an huiusmodi forma agendi,qua cumulantur hæc duo, scilicet,petitio absolutionis à iuramēto præstito,& petitio rescißionis contractus procedat & admittatur de iure eodem modo intelligit communē supra.d.Ignatius Salzedo vbi supra.4. limita. licet Didac. Perez vbi supra concludat , quòd siue petatur relaxatio iuramenti ad effectum agendi, vel excipiendi tantum,siue ad recisionem contractus, requiratur citatio partis aduersę.

112 Sed re vera ipse considero , quòd quotiescunque petitur relaxatio & absolutio iuramenti ad effectum agēdi,vel excipiendi tantum coram iudice ecclesiastico,non verò ad recisionē contractus , de nullo præiudicio eius, in cuius fauorem iuramentum interpositum est,tractatur:quia etiam si cōcedatur dicta absolutio , & relaxatio à iuramento præstito, remanet ita validus contractus & fortis,sicuti erat ante concessam absolutionem, quia per eam nihil detrahitur, vel diminuitur validitati ipsius cōtractus iurati, sed tantùm conceditur ad hunc effectum,quòd etiā si is,qui iurauerit,egerit & venerit aduersus prædictum cōtractum non sit periurus, remanet tamen,obligatus ad obseruantiā contractus,sicut erat antea,vt iam suprà latè. cōclusum & probatū est, vnde cū nullum præiudiciū versetur in hoc illi, cui iuratum est, & etiam ob inhibito & con-

cótradicente debeat cócedi., videtur meritò, eius citationem non requiri: quia regula iuris est, quod qui potest inuito aliquo aliquid facere poterit etiam,& eo ignorante facere.

Licèt posset obijcere quis, quòd præiudicium fit alteri parti ex sola ab solutione, & eius concessione, quia cum es, poterit is, qui iurauerit, moue re actionem contra eum aduersus cótractum,& sic iniuste eum molestare, quod secus esset, si sibi concessa non fuisset dicta absolutio, & ita versatur in hoc preiudicium sibi, & ita videtur, quòd debeat citari ad prædictam absolutionem,& relaxationem iuramenti concedendam per iura suprà al legata. Ad hoc potest respóderi, quòd si in contractu est læsio enormissima, concedenda est necessario absolutio & relaxatio iuramenti, imo & recisio contractus fieri debet iuxta supra la te dicta, & ad hanc enormissimam læ sionem liquidandam, tunc citabitur altera pars, quando tractabitur de có tractus recisione ob eam, sed ad iuramentum relaxandum tantú non est necessaria citatio, quia si postea non probauerit enormissimam læsionem, quam allegauit condemnabitur in expensis partis aduersæ, & sic prouidebitur ei, cui iuratum est, quia hoc est remedium à iure inuentum cótra calumniose & iniuste litigantes, non enim est in manu mea impedire iuste litigantem, quousque legitimè constet, an iuste vel iniuste litigauerit, quo casu si constiterit iniuste litigasse, condemnabitur quidem in expensis. vt in. l. eum, quem temere, cum similibus. ff. de iudic. & ita non est con siderabile huiusmodi præiudicium, si verè postea citato reo probauerit præ dictam enormissimam læsioné, & fuerit locus suæ petitioni, bene litigauit, & per consequens non habet reus de quo se conqueratur, quádoquidem fuit citatus ad litem principalem. & ita in uenio quòd hoc casu, scilicet, quando petitur absolutio,& relaxatio iuramé ta ad effectum tantum agendi vel excipiendi, non verò ad rescisionem có tractus, quòd non sit necessaria citatio partis aduersæ. tenet Oldrad. consil. 120. & alij plures. DD. & eam sequitur & testatur magis communé Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 220. num. 10. eam quoque sequuntur & testantur communem plures. DD. relati per Couarrú. vbi supra. num. 6. vbi eá videtur sequi, & inquit, quòd forsassis magis conueniens sit in praxi hæc opinio dicunt communem & in practica seruari relati per Ignatium Salced. vbi supra. d. 4. limitatione vbi eam sequitur & dicit practicari, licet etiá hoc casu sint alij doctores, qui có trariam sententiam teneant & dicant communem relati per Couarr. vbi supra d. n. 6.

Sed meo iudicio, supradicta opinio negatiua, quòd non sit necessaria citatio, hoc casu est verior & tenenda & communior, quia nullum, aut saltim leuissimum præiudicium paratur alteri parti ex iuramenti absolutione con cessa. item quia citatio partis non requiritur in his, quæ iudex potest facere ex officio secundum Hippoly. vbi supra num. 65. sed hanc relaxationem potest iudex ordinarius ex officio có cedere vt notant. DD. in cap. 1. de iur. iuran. igitur ad eam concedendá non requiritur citatio, item citatio non re quiritur vbi lex in aliquo actu non exigit plenam probationem sed contentatur solis articulis vel argumentis secundum Hippolyt. vbi supra. n. 73. sed ad hanc relaxationem concedendam non requiritur plena probatio, sed sufficit semiplena vt per. DD. in d. cap. 1. igitur. item citatio non requiri tur quando de stylo & consuetudine curiæ nó fit secúdum Hippol. vbi su-

pra num. 83. sed de stylo & praxi.illa non fit igitur non est necessaria & hãc opinionem testatur communem & receptam in practica & tenendã in iudicando & consulendo plurimos. DD. allegans latissimè & meliùs omnium quos ipse viderim, examinans & resoluens supradicto modo materiam hãc Rolandus à Valle consil.2.per totum lib.2.qui omnino est videndus, vbi etiam allegat Couar.vbi supra.testatur magis communem eam sequutus idem Roland.consi.59.num.28.lib.1. & iam ipse vidi in practica in quadã causa in qua eram aduocatus concilij villæ de Serrejon, quoddam breue illustrissimi ac reuerendissimi nuntij Hispan.impetratum in quo committebatur causa relaxationis & absolutionis à iuramento per.d.concilium(hoc est per homines illius)præstito super quodam contractu seruando.Priori monasterij sancti Vincentij huius ciuitatis Placentiæ, vt ipse Prior posset prædictam relaxationem & absolutionẽ à iuramento concedere, si res prout narratum fuit, se haberet, non citata parte contraria, ad effectum tantum agendi.& ipse Prior viso contractu iurato, & quod fuit facta vera narratio domino nuntio, absque eo quòd partem aduersam citaret, concessit præd: absolutionem & relaxationem. d.cõcilio quod ipse vidi & intellexi, & legi.videndus est etiam ad idem Rolandus à Valle cons.13.nume.25. &.38.li. 1.vbi refert duas cõmunes opiniones contrarias in articulo suprà dicto, & tenet negatiuam quod non requiratur citatio videndus est etiam latissime Tiraquel.in tracta. res inter alios act.pag.32.limitatione. 30.

113 Vlterius se offert nunc examinãda quæstio illa.an ad hoc vt adultus iurans seruare contractum suum excludatur ab in integrũ restitutione data læsione sit necessarium, quòd certioretur de illo beneficio sibi competenti, & quòd ei renuntiet, an verò sufficiat iurare se non venturum aduersus contractum à se factum.

Et primo quidem videtur dicendũ esse necessariam certiorationem prædictam, quia nemo videtur renuntiare ei, de quo non cogitauit, vt in.l.mater decedẽs. ff. de inoffic.testamen.cũ similib. sed minor non cogitat cum iurat sibi competere restitutionem, ergo ei non videtur renuntiare, & iuramẽtum non porrigitur ad aliud, de quò non est cogitatum.vt in.l.fi.C.de non numerat. pecun. & in.l.fi. ff. qui sat. cogantur. cum similib.& ita inuenio quod hanc opinionem tenent Dyn.& Cyn.in.l.2.C.de rescind.vend.&.Ioã. Andreas in.c.penultimo.de emptione & vendit. vbi Anton. de Butrio dicit hanc esse communem opinionem. dicit etiam communẽ Alex.in.l.sciendum.numero.36.ff.de verb. oblig.sequuntur etiam & dicunt communem plures relati per Tiraquel.in præfatione.l.si vnquam. num. 151.C.de reuocand.donat. hanc etiam opinionem sequũtur & dicunt cõmunem alij plures relati per dñm meum in.l.2.nu.34. C.de rescindend. vend. quã sententiã nouissime post plures annos post quã hæc scripta in lucem prodierũt sequitur & communẽ profitetur plurimos DD. referẽs Matienço in. l. 1. titu.11. lib.5.nou.collect.reg.glos.8.n.52.

114 Sed nihilominus his non obstantibus contraria sententia, imò quòd nõ sit necessaria certioratio, sed iuramentum simpliciter præstitum super obseruatione contractus excludat minorem ab in integrum restitutione, absque eo.quòd certioretur, est verior communior & tenenda in iudicando & consulendo.& primo per text. expressum meo iudicio in.l.1.suprà eod. & in hac authen.sacramenta puberũ. si recte considerentur, quia hæc iura, quæ

quæ firmitatem & robur præstāt contractibus puberum iuratis, non requirunt huiusmodi certiorationem, sed dicunt sacramenta puberum super contactibus rerum suarum sponte facta inuiolabiliter custodiātur, ita que non dicitur in hoc text. quòd debent iurare dicti puberes restitutionem non petere, vnde generaliter debent intelligi iuxta iura vulgaria, & profecto optimum fundamentum est hoc,

114 Secundo pro hac opinione facit, quia iuramentum super facto, extenditur ad omne ius resultans ex illo facto, vt probat tex. in. l. si duo patroni §. idem Iulianus & in. §. si quis iurauerit. & ibi notant. DD. & in. l. duobus, §. 1. ff. de iur. iur. ergo cum minor iurat super hoc facto, hoc est, se non cōtrauenturum contractui, sed eum obseruaturum, non poterit contrauenire ea ratione quod non fuerit certioratus de beneficio restitutionis sibi competenti, quia suum iuramentum super facto extendiur ad hoc ius, de quo in genere cogitauit, quandoquidem iurauit se non contrauenturum, nam alias esset periurus non implendo suum contractum & iuramentum & ita inuenio quòd Alberic. de Rosatis maximus quidem vt refertur practicus, non minus quàm iuridicus in hac authen. sacramenta puberum. 3. col. &. 4. inquit se communniter vidisse seruari, quod contractus celebrati per minores cum iuramento sunt reputati validi etiam sine illa certioratione. sed quia opinio tanti doctoris Dyni est tot iuribus fulcita, ad omne dubium tollendum dicit Alberic. se credere esse tutum, quod in contractibus minorum adijciatur quòd certiorati fuerint, & quod ita fecit in plurjbus apponi, eandem quoque sententiā, quòd non sit necessaria aliqua certioratio, tenet Bart. in præsenti. num. 16. dicens quòd quicquid dixerint Dynus & Cyn. communiter seruatur contrarium, & quod ipse contrarium etiam consuluit, & ibi eius additio litera. D. inquit hoc Bart. consuluisse cō sil. 77. & refert alios. DD. id tenentes. alias est consil. 90. incip. dilecto domino. num. 1. tenet etiam idem Bart in. d. l. idem Iulianus num. 6. & ibi Paulus de Cast. nume. 12. &. 13. & idem Bart. in. d. l. 2. nu. 12. &. 13. C. de rescind. vendit. & idem Bart. in. d. l. sciendum. nu. 8. ff. de verb. oblig. vbi. Ias. num. 33. ad finem dicit hanc esse magis communem opinionem. dicit etiam magis cō munem Alex. consil. 42. num. 10. lib. 1. dicit communem Anton. de Burgos in. c. cum causa. num. 42. de emptione & vendit & ibidem Barbat. late discutit hanc opinionem nume. 21 sequuntur plures relati per Tiraquel. vbi supra num. 135. hanc etiam opinionem pluribus relatis testatur communem Anton. Gomez. 2. Tom. c. de restitutione. min. num. 18. in vers. quinto. extende, dicit etiam communem, & ab hac communi non videri esse recedēdum Gregor. Lopez in. l. 6. tit. 19. par. 6. in glo. iurasse. ad medium. vbi dicit tutum esse facere quod dicit Alberic. & quòd planè procedit in certioratione iuris. & ibi refert, quid de certioratione facti. eandem etiam testātur cōmuniter approbatam plures. DD. quos in vnum congessit Menesius in. d. l. 2. num, 34. C. de rescindend. vendit. qui omnino est videndus, vbi dicit, quòd omnes. DD. hoc intelligunt procedere, siue minor iuret cum curatoris authoritate, siue solus, excepto Bald. ibi. q. 9. num. 12. qui hanc Bart. opinionem communem vult restringere quotiescunque minor iurat cum authoritate curatoris, sed quod eius opinio communiter reiecta est. allegat etiam ibi bonum tex. pro hac opinione in. cap. ex rescripto de iure iurand. vbi

vbi probatur quod valet renuntiatio Velleiani facta à muliere iurante, etiam si de illo beneficio certiorata minime fuerit. de quo text. alibi dicam latius annuente Deo hanc etiam opinionem sequitur Arias Pinelus in repetitio. dict. l. 2. C. de rescinden. venditio. 3. parte. capit. 1. numer. 10. postquam retulit plures doctores pro & contra, & inquit se non dubitare stante. l. 1. supra eodem. & hac authentica, maximeque ex decisione iuris pontificij circa obseruandum iuramentum non posse recedi ab hac opinione Bartol. iura enim aperte, eam vim tribuunt soli iuramento, nulla expectata certioratione minoris cuius ignorãtiam & imbecillitatem præsupponunt, plus tribuendo obseruationi iuraméti quã fauori ætatis nec eã restrictioné admittũt illa iura. Hacte nus ille. eandem sequũtur plures rela. per Matien. vbi supra vbi eam profitetur esse cõmuné licet prioré sequatur.

115 Pro hac etiam opinione ipse vltra omnes supradictos considero leges regias, quæ consonant authent. nostræ. scilicet. l. 16. in princip. tit. 11. partita. 3 & d. l. 6. tit. 19. partita. 6. vbi dicitur, quod si minor. 25. ann. maior auté. 14. ann. iurauerit se non contrauenturum contractui à se facto ratione minoris ætatis, non poterit, postea contrauenire, etiã si post aparuerit fuisse læsum & damnificatũ. Ecce ergo iura regia expresse probantia non esse necessariam certiorationem beneficij restitutionis minoribus competentis ad hoc vt minor excludatur à prædicta restitutione etiam si læsus fuerit. Nec obstat si replicet quis dicens, quod imo illa iura regia manifeste dicunt contrarium, dum probant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris ætatis. Ergo præsupponunt scientiam & certiorationem beneficij restitutionis propter eam ætatem sibi competentis. Quia ad hoc respondeo, quod in illis legibus, de certioratione minoribus facienda tempore iuramenti verbum nullum, & licet dicant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris ætatis, etiam si id non dixissent, deberet adhuc intelligi. quia clarum est, minores ideo iurare, quia sunt minores, quia si essent maiores. 25. annis non esset necessarium eos iurare, vnde licet exprimatur quod inest. non debet nos alterare, vt sunt iura vulgaria.

Vnde infero ipse quod etiam si adultus in suo iuramento dicit se non contrauenturum contractui à se gesto ratione minoris ætatis, sed tantum dicat, quia sum minor. 25 ann. maior autem. 14. iuro &c. me non contrauenturũ huic contractui per me gesto, sufficere quidem, & idem operari, ac si dixisset, ratione minoris ætatis, quia eo ipso quod dicit se esse minorem viginti quinque annis fatetur ea ratione se iurare contractus obseruantiam. iste est text in præsenti expressus quidem & in dicta. l. 1. supra eodem. & sic debent intelligi & declarari dictæ leges regiæ, quæ vere & realiter hoc volunt dicere & significare & hæc est veritas meo iudicio quia iuramentum super facto, comprehendit omne ius subintellectum in facto, vt supra dictũ est. licet hodie communiter copiosius soleant minores iurare, & est cautela vt ita iurent, scilicet se non contrauẽturos ratione minoris ætatis nec alia quacunque causa & ratione, vt excludatur remedium. d. l. 2. C. de rescind. véditione & alia remedia. quæ etiam maioribus competunt, vt supradictũ & declaratum est,

Est tamen aduertendum, quod licet supradicta omnia ita se habeant & debeat iudicari & consuli iuxta supra

prædictam Barto. magis communiter receptam sententiam contra opinionem. Dyn. & sequacium. consultius tamen est ad tollendum omne dubium. quod minor certioretur, vt inquit Alberic. vbi supra. & ita solet fieri communiter per notarios, pro vt continetur in huiusmodi instrumentis, quia certiores fiunt de huiusmodi remedio restitutionis in integrũ sibi cõpetenti, & ei renuntiant cum iuramentõ. Si tamen hoc forsan omittatur, firmus erit contractus nihilominus, & iuramenta puberum si sponte facta sint, inuiolabiliter custodientur. vt probat noster text. vnde non est necessarium examinare, quod Ias. examinat in. d. §. idem Iulianus. nume. 19. scilicet an credatur tabellioni dicẽti se certiorasse minorem de hoc beneficio sibi cõpetenti. Et cum his meo iudicio recte & clare remanet examinatus & dilucidatus articulus hic dubius, in quo DD. nimis varij sunt.

Nec obstat fundamentum contrariæ partis, scilicet quod iuramentum & renuntiatio non extenditur ad incogitata tempore renuntiationis, quia ex his, quæ in fauorem huius secundę magis communis opinionis adduximus, patet responsum, scilicet, quod quotiescunque minor quia minor est, iurat non contrauenire contractui saltim in genere cogitat de remedio competenti minoribus, prout est beneficium restitutionis in integrũ, & sic videtur renuntiare, cum huiusmodi ius comprehendatur sub facto iurato. Explicitus est articulus hic Laus Deo.

117 Vlterius prosequendo materiam hanc est aduertendum, quod licet gloss. Cyn. & alij in præsenti dicant & teneãt quod text hic & similes nõ habeãt locum nec procedant in impubere etiam proximo pubertati & doli capaci, & non desint, qui hanc opinionem dicant communem: inter quos est Couarru. in capit. quamuis pactum. 3. parte. §. 1. numer. 3. de pact. in. 6. vbi alios refert, & teneãt alij relati per. DD. infra allegandos in. 2. opinione. id fundantes ex text. in præsenti dum ad validitatem contractuũ iuratorum requirit quod sint facta, & emissa iuramenta á puberibus, itẽ etiã eam probant ex legibus regijs supe. rius adductis, quæ quidem omnes loquuntur in puberibus iurantibus.

Verior tamen communis & magis cõmunis & tenenda in iudicando & consulendo opinio est, quod text. hic & similes procedant etiam in impuberibus poximis pubertati, & doli capacibus maxime attento iure canonico cui est stãdũ in materia iuramenti tanquam concernenti periurium & peccatum, argumento. ca. fi. & ibi notant. glo. & doctores. de præscript, quę etiam opinio probatur in. c. quamuis pactum de pact. in. 6. & in cap. ex literis in. 2 desponsa lib. atque ita hãc opinionem tenet ibi gl. Abb & alij doctores. item Bart. testatus eã communem esse in præsenti, & Salicet. & Paul. de Cast. sequitur etiam plures allegans, & dicens quod ita fuit votatum in toto cõsilio Neapolit. quod hęc opinio Bart & canonistarum sit obseruanda Mathæus de Afflict. decisi. Neapoli. 322. numer. 3. & sequentibus, sequitur etiam, & testatur communiorem & veriorẽ Grego. Lopez in. d. l. 6. parti. titu. fina. partit. 6, in glo. mayor de. 14. anos, dicit cõem, & quod ab ea nõ est recedendum in iudicando & consulẽdo, licet in puncto iuris dicat eam esse falsam Anton. Gomez. 2. tom. Var. c. de restitu. minorum nu. 18. refert alios eandem opinionem tenentes Couarr. vbi supra. & vltra supradictos, articulum hunc latissime omnium examinat pro & contra Curtius Iunior in præsenti nu. 54. & pluribus sequentibus, qui

tū non confirmet d[illegible] minoris licet iura[illegible]s teneatur iuram[illegible]ntū ser[illegible] [illegible] singularit[illegible]r tenen[illegible]a est supra d. comuni[illegible] o[illegible]nio q[illegible] l[illegible]itat Alci[illegible]t. in. d. c. c[illegible] t. [illegible] do[illegible]a- ti[illegible]ne a[illegible] te en[illegible] rm[illegible] præ[illegible] dic[illegible]m minori hoc tamē solū, si alia causa non subest, minime infring[illegible] r d[illegible] o[illegible] nem iur[illegible]tā vt e[illegible] supra d[illegible] con[illegible]at, verius tamē videt[illegible]r qu[illegible]d d[illegible]ē A[illegible]t. [illegible]idē. n. 92. putat asse[illegible]ta [illegible] in facto consultum res[illegible]on[illegible] [illegible]t quòd si impubes f[illegible]e[illegible]et d[illegible]ationem o[illegible] m bon[illegible]m v[illegible] [illegible] pr[illegible] c[illegible] iurame[illegible] t[illegible] h[illegible] c [illegible] a- re[illegible]qui[illegible] n præ[illegible]e[illegible] [illegible]t. in [illegible] re seu [illegible] [illegible]e. Ite[illegible] d. [illegible] [illegible] in p[illegible], C. [illegible] a[illegible] in d[illegible] ca[illegible] a[illegible]t e[illegible]ma læs[illegible] v[illegible] ne [illegible] [illegible] facta. [illegible] Dec[illegible] c[illegible] [illegible] tibus. Curt. I[illegible]. c[illegible] [illegible] per totum.

119 Qui Imbertu[illegible] B[illegible] in [illegible]n [illegible] 16. infer[illegible] e[illegible] in [illegible] ne minoris iuram[illegible]to ipsius valiata p[illegible] alijs inter[illegible].

[illegible]od profecto est mirabile si b[illegible]e co[illegible]are[illegible], vt [illegible]at[illegible] rei immobi- li[illegible] a pe[illegible] a[illegible] licet ma io[illegible] c[illegible] ipsius nam [illegible] c ca[illegible] ramentu[illegible] m[illegible] [illegible]di, quam ve[illegible] [illegible]s [illegible]ias [illegible] v[illegible] alt[illegible] [illegible] onero[illegible]so, quia q[illegible] d [illegible] con firmet c[illegible]tra[illegible]um & a[illegible] rei immob[illegible]is minoris fa[illegible] [illegible]cieto præt[illegible]s, non mirum e[illegible] á iurament[illegible], [illegible] æq[illegible]r decreto præt[illegible]is quo [illegible]e p[illegible]nt res [illegible]mm[illegible]il[illegible]s [illegible] nari vt in R[illegible] per [illegible]. de præd. & al[illegible] [illegible]e [illegible]. non alienand. v[illegible] [illegible] totum. ff. de rebus e[illegible], &c. [illegible]

quidem iu[illegible]amentu[illegible] alias maiorem vim habet quam res iudicata. vt in. l. 2. ff. de iur. iur. at vero quod iuramen t[illegible]m confir[illegible] et don[illegible]tionem minoris, hoc est adulti mirabile est atque maxi mi habendum.

120 Cum donationes à puberibus non possint neque cū decreto celebrari ni si certis q[illegible]usdā casibus vt probat tex. in. l. fi. vers. cum autem. C. si maior fa- ctus aliena. fact. sine decret ratam hab. & i[illegible] gl. in verb. celebrari possint. & [illegible]t. cons. 117. n. 1. [illegible]c multoma- [illegible]eratur hoc casu iuramentū quo in alienat one [illegible] datur ex hoc maxi- me ex[illegible] a[illegible] tex. nostrum loquentā in contra[illegible]bus, vt procedat etiam in donatione.

121 Quod patet alia ratione ex tex. in d. l. fi. nam ibidem probatur, quod li- cet alienatio rei immobilis minoris [illegible] absque decre[illegible] r[illegible] b[illegible]re[illegible]r si mi [illegible]or factus, p[illegible]r q[illegible]ennium [illegible] completum. 25. ann[illegible]m ætatis suæ tacuerit & nihil cōquestus sit super ta li alienatione, ita quod amplius per ipsum vel ipsius hæredes non possit retractari in donatione tamen mino- ris secus est, quia requiritur silentium 10. an[illegible]. super. d[illegible] [illegible] a ætate ergo magis confirmat & [illegible]et iuramen- tum minoris in donatione quā in alie nat one titulo oneroso quod profecto est not[illegible] & menti tenendū, vnde fo[illegible] hac ratione motus & alijs quas exp[illegible]it Cynus hic in. 12. q, tenet con tra supradictam communem opinio- nem sed c[illegible]munis est tenenda, & eā be[illegible] def[illegible]t ab argument[illegible]s & ratio- n[illegible]bus contra ea[illegible] addu[illegible]is Curt. Iun. vbi supra.

122 [illegible] fir[illegible]o dem a fortiori esse in tra[illegible] [illegible] a à minore super re i[illegible] [illegible] authoritate curatoris [illegible] te i[illegible]ramento ipsius minoris fi[illegible] q[illegible]idem remanebit, ita vt nec beneficio restitutionis rescin- di

di posit ex his quæ supra dicta sunt in quæstione proxime examinata de donatione, nam si donatio confirmatur, quæ est gratuita, à fortiori confirmabitur transactio, quæ non procedit, nisi aliquo dato, vel retento, vt in l. transactio. cũ vulgat. C. de transa[illegible].

123 Præcipue cum hæc opinio faciat animæ quo casu etiam lex correctoria exorbitans & pœna[illegible] ex [illegible] rationis extéditur, [illegible] cum. opinione esse Curt. Iun. hic. n. 130. & 135. & [illegible] in terminis tra[illegible] tenet Bald. an. d. l. si donationi[illegible] & [illegible] in. l. si maior. C. de dol[illegible] refert & sequitur Curt. hic n. 132 & tenet [illegible] eos Imbert[illegible] ita est [illegible] dum, & sit quod [illegible] & trans[illegible] tractu [illegible] & datur ex hoc m[illegible] ad titulum. C. si aduer[illegible] vt nõ procedat quando [illegible] or [illegible] iurauerit transactionem per supradicta.

124 Vnde infertur, quod cum compromissum [illegible] q[illegible] zdam [illegible] vt in l. non d[illegible] emus §. [illegible] ff de arbit. & [illegible] DD. vale[illegible] factũ a [illegible] c. 25 [illegible] sine [illegible] authoritate, & etiã a[illegible] decreto prætoris, si iuratũ, secũ tamen alias sine iuramento non valere, si fieret super re immobili, licet super[illegible] mobili, valeat sine iuramento & absq; decreto, vt tradit plures allegã Anton. Gomez. C. de restitut. minor[illegible]

125 Et vltra eum [illegible] probat ex glos. in l. 1. C. si aduers. trans[illegible] glos. fina. in princip. quã tenet, quòd transactio super re[illegible] quæ [illegible] ari sine decreto, valet cum [illegible] authoritate & ibi eam sequuntur Bart. Bald. & Salic. & cæteri omnes & inquit ibi Bald. quod illud, quod di[illegible] in trãsactio ne procedit et[illegible] in compromisso.

126 Verum est quod eo casu, quo valet compromissum absque decreto & iuramento, si [illegible] ex [illegible] restitui vt tenet Ant[illegible] Gomez dict. cap. de re[illegible] n. t. in [illegible] & q[illegible] arbitrium & arbitramentum [illegible] cabiliter iuramento c[illegible] firmentur, tenet Imbertus [illegible] n. [illegible]

127 Item d[illegible] nostræ authenticæ pr[illegible] etiam in iudicijs, q[illegible] in eis q[illegible] l. 3. §. idem scribit [illegible] de peculio. & valet argumen tũ de c[illegible] ius ad iudi[illegible] vt in. l. omn[illegible] ff. [illegible] iudic. & in. l. [illegible] ff. de [illegible] n. Neq[illegible] quòd [illegible] requi[illegible] t, q[illegible] iuramenta sint [illegible] iudicia reddantur [illegible] stipulant[illegible] §. [illegible] oblig. Q[illegible] q[illegible] iudicia re[illegible] attamen iuramentum [illegible] ita hanc opinionem [illegible] ha[illegible] locum [illegible] difficultat[illegible] tene. [illegible] tracti[illegible] cit. & eã sequitur [illegible] n. 71. & 24. [illegible] quo[illegible] etiam Bar. hic. & [illegible] l. minor. 25. annis om[illegible] ationem. ff. de minorib. & [illegible] scribentes hic. & est communis o[illegible] secũdum Curt. Iun. hic nu. 14[illegible] & testatur etiam commu[illegible] m c[illegible] m Ias. hic. num. 76. Petrus Nu[illegible] z Auendaño in responso 4. num. [illegible] hoc exemplificat, quotiescunq; minor constituit procuratorem ad iudiciũ, & promi[illegible] t & [illegible] se habere ratũ & non contrauenturum instantiæ neque his. quæ per procuratorem gesta fuerint, nam hoc casu proc[illegible] sus gest[illegible] procurat[illegible] minoris hoc modo con[illegible] tituto valebit, & [illegible] dabitur min[illegible] restitutio, v[illegible] Bartol. in [illegible] fam alle[illegible] nem. [illegible] nionem sequitur [illegible] de [illegible] iudic.

6. n. p[illegible] n. [illegible] n. 92. fo. 567. licet Bal. in l. [illegible] 2[illegible]. C. [illegible] teneat contra gl[illegible] an[illegible] contra [illegible] dicta.

128 Et an [illegible] in [illegible] litigante in iudicio [illegible] procuratorem cum iuramento constitutum videndus est Marant. vbi supra nu. 94. & sequenti. Ex quibus omnibus infero elegantem declarationem & optimum intellectū & limitationem ad text. in l. clarum. C. de auth. præstand. cui consonat. l. 11. titu. 2. partita. 3. & ad text in l. [illegible] ideo minus. C. de procurat. & ad totum titulum. C. de his qui legitimam personam non habent standi in iudic. cū similibus. quibus [illegible] probatur, quòd minori litigaturo debet prouideri curator ad lites, & quòd alias iudicium, & [illegible] fa[illegible] contra minorem [illegible] nt [illegible] iure nulla, vt [illegible] iura min[illegible] quotiescunque minor [illegible], & iurauit se non contrauenire [illegible] iudicio, neq. sententiæ ferendæ, neque alicui actui iudiciali ratione minoris ætatis, neq; alia quacunque ratione, nam hoc casu valebit quidem optimo iure processus, iudicium, & sententia etiā contra [illegible] m. quod patet ex supradictis. & [illegible] cautela, vt aduersarius [illegible] hoc a[illegible] at cum eo, scilicet vt [illegible] modi iuramentu. & ita [illegible] dam glos. nostram [illegible] am pliat [illegible] m te[illegible] t. [illegible] in iu[illegible] js, Au[illegible] la. vbi supra. [illegible] ne cautelam testatur c[illegible] m Curt. Iun. [illegible] præsenti [illegible] dicens procedere hoc sine scrupulo, si iudex & aduersarius, seu tabellio p[illegible] a persona reciperent istud iur[illegible] nomine omnium q[illegible] in[illegible] esse, secundum Cyn. & Salic. hic [illegible] Cynus in pr[illegible] a[illegible] ticæ, quod authentica hæc [illegible] animas deducit ad inferos [illegible], scilicet qui inducunt minores adiurandum,

vt excludatur à remedio restitutionis in integrum sibi cōpetenti. ego idē dico quod dixi in princ. huius repetitionis, circa hoc dictū Cyn. ꝓ ibi retuli.

129 Hanc cōmunem limitat Paulus de Cast. in præsenti in repet. vt procedat quotiescunq; minor iurauit specialiter super aliquo actu iudiciali, secùs si iuraret in principio iudicij generaliter de seruando totum iudiciū, sed de hac limitatione Pauli dubitat Curt. Iun. hic. n. 150. qui est vidēdus, & meri-

130 to ¶ Quia iuramentū minoris generale, quo affirmat se nunquā cōtrauentu rū alicui contractui, quē fecerit valet & tenet quando fit in præsentia tabellionis recipiē[illegible] illud nomine omniū, quorū interest & hoc casu minor restitui non potest, vt testatur cōmunē esse hanc opinionē Ias. hic. n. 76. licet Imbert. [illegible] hic. n. 17. & sequentibus latè [illegible] hoc distinguat. & propterea bene dubitauit Curt. Iunior de dict. limitatione Pauli. nā si tabellio, vel iudex, præd[illegible] iuramentū minoris litigātis recipiat nomine eorum. quorum interest, sine dubio valebit, etiam si sit generale, & minor nō restituetur etiā in dictis sus. quod probatur ex dicta cōmuni opinione Ias. & hoc est sine scrupulo secundum Curt. vbi supra. nam dato quod limitatio Pauli fuisset vera procederet quando nullus reciperet prædictum iuramentum nomine eorum, quorū interest, aliàs secus, vnde cum hodie iure regio. l. 2. tit. 16. lib. 5. noui ordinamen. recopilationis regiæ nō requiratur præsentia partis, cui aliquid promittitur, sed in absentia ei acquiratur, maxime in iuramento de iure canonico. vt in c. quoties cordi. 1. q. [illegible] opinio Pauli nullo modo pōt procedere. & communis opinio supradicta procedet indistincte, siue tabellio reciplat iuramentū, siue nō & ita sentit Imbertus hic. n. 21. qui est vidēdus à. n. 19.

131 Vltimo ex supradictis infertur ad

limitationenem cómunis opinio.quæ habet, quod si minor etiam cum authoritate sui tutoris vel curatoris confessus est in iudicio delictum, de quo non constat per probationem aliam, quam per solam suam confessionem, quòd eo ipso censetur læsus & potest in integrum restitui, non constito aliter de læsione. hæc opinio fuit originaliter Angel. de Perusio per tex. ibi, in.l.certum.§.in pupillo.versic.minorem.ff.de confess.quam opinionem plures allegans & late examinans dicit communem Anton. Gomez in.3.tom.c.1. de delictis hum.66.licet ipse cum alijs quos refert teneat contrarium. sed cómunem opinioné tenet Didac Perez in.l.1.titu.3.lib.3.ordinam.colu.2. tenet & dicit communem idem Didacus Perez in l.9.titu.11.lib.5.ordinam, col.1170.sequitur etiam infinitos authores referens eam sequutus Antonius de Padilla in.l.error.num. 29. C. de iur & fact.ignor.vbi nu 30.respondet dupliciter.l.4.tit.19.partit.6.quæ videtur probare contrarium vbi Gregor.Lopez est etiam videndus & secundum hanc communem opinioné iam ipse iudicaui.

132 Nam hæc communis opinio intelligenda & limitanda est, præterquam si minor ipse iurauerit hanc confessionem, nam hoc casu etiam si de delicto aliter non constet quam per solam suã confessionem non competit sibi restitutio aduersus eam ratione sui iuramẽti, per tex. hunc ita exprsse tenet Ioã. Faber in.d.l.clarum.col.2. versi.si tamen confiteatur.C. de author. præst. quem sequitur Padilla vbi supra numero.30.

Sed meo iudicio (salua pace tanti viri, qui forte alijs melioribus iudicijs placebit) contrarium est verius, imò, quod hoc casu detur restitutio huic minori aduersus suam confessionem etiam iuratam, na alias illusoria redderetur præcedens communis opinio, quod n[illegible] quod minor dicat [illegible] confessionem in iudicio[illegible] iuramento. & ita hanc opinionem tenent [illegible] Ant. Gom. vbi supra & A[illegible] 4.respons.n. 6 [illegible] 6 vbi refert alios ita [illegible] re [illegible] non te[illegible] sed nihilominus ex[illegible] veriorem & tenendam hãc opinionem [illegible]

133 Non obstat tex. noster in præsenti c[illegible] quia procedunt quoties [illegible] est iuramentum de futuro, [illegible] se c[illegible] quod [illegible] est iuramentum de præterito vel de presenti [illegible] habet, vel po[illegible] veram [illegible] læsione probata non [illegible] potest re[illegible] intelligit & declarat n[illegible] in c[illegible], in princip. Giraldus [illegible] in sexto.n.10.[illegible] ibi tex valde in præsenti [illegible].77.& [illegible] Burt. I[illegible].149.& 15[illegible] videtur sequi B[illegible] decis.92.[illegible] Geraldo qué refert.

134 Ideo secundo respondeo, quod hic procedit & loquitur in ciuilibus, secus vero [illegible] in criminalibus in confessione minoris iurata, qui non iurat, se non contrauéturum, atque ideo merito poterit petere restitutionem integrum probata læsione, [illegible] censetur probata, eo ipso quod de delicto nó cóstat aliter quam per [illegible]m, iuxta supradictam communem opinionem. Et his duobus modis respondet Ant. Gom. vbi supra.

135 Ex [illegible] secunda solutione infertur, quod etiam in criminalibus quando minor iu[illegible]t se non contraue[illegible], vt puta [illegible] do minor, qui ali[illegible] de delicto a[illegible]lauit [illegible] vel [illegible], & iurauit se [illegible] contrauen[illegible] ratione minoris ætatis, nec [illegible]a qua-

quacũque valebit quidem talis remiſſio cum iuramento facta etiam ſine licentia & authoritate ſui curatoris. quod etiam probatur per text.noſtrum,& omnia ſupradicta præcipue opinionem gloſſ. noſtræ communiter approbatam,ſcilicet quod hæc authentica procedat etiam in iudicijs. nam hoc modo poteſt verificari & exemplificari hæc communis opinio gloſſ. Imo etiam ſi remiſsio iniuriæ cum iuraméto fieret antequam ac cuſatio deduceretur in iudiciũ. idem

136 eſſe per noſtrum tex.¶ Pro quo etiam facit,quia actio ſemel extincta amplius non reuiuiſcit,vt in.l. qui res.§.arem. ff.de ſolut,præcipue in actione iniuriarũ,quæ ipſo iure tollitur etiam pacto nudo,vt in.l.ſi tibi decem.§.quædam.& in.l.ſi vnus.§.pactus ne peteret.in verſiculo ſed ſi pactus. ff. de pact.& in.l.22.ad fin,titulo.9.partit.7 adde quod etiam ſi partes paciſci velint poſtea vt agi poſsit, non valeat predicta pactio,quia remiſsio iniuriæ eſt res fauorabilis, vt probatur in di-

137 cto verſiculo,ſed ſi pactum. ¶ Ex quo text.probatur quod vulgo dici ſolet, nempe remiſsiones(hoc eſt los perdones) in cauſis criminalibus non debere eſſe nec poſſe eſſe conditionales, quod quidem intelligendum eſt hoc modo,vt paciſci non poſsit, remitto tibi tale iniuriam quam mihi feciſti, hoc additamento & conditione.ſi talę quid feceris vel ſeruaueris,vel dederis,ſin minus remaneat mihi ius meũ (hoc eſt actio & accuſatio)ſaluum, vt iterum agere,vel accuſare poſsim, nã hac pactione non obſtante, etiam ſi ſides ex parte delinquentis remiſsi non ſeruetur, non poterit iterum offenſus ad accuſationem reddire ſed compelletur offenſor adimplere promiſſa.hic eſt tex.expreſſus in. d. §.pactus ne peteret in.d. verſ.ſed ſi pactum qui profecto eſt notabilis & méti tené-

dus ad hoc.ſuper quo tex.in propoſito ſunt vidédi docto.ibi,præcipue Bart. n.26.Iaſ.n.46.& Ioan.Oroſcius.n.66.

Cum hæc ergo ita ſe habeat, conſequens eſt vt minor.25.annis maior autem.14.qui iniuriam ſibi illatam remiſit & promiſsit cũm iuramento ſe nõ contrauenturum ratione minoris ætatis,nec alia quacunque, nullo modo admittatur nec audiatur ad accuſandum de nouo.

138 Quia minor vel aliæ perſonæ quæ funguntur vice & iure minoris non datur,nec competit reſtitutio ad accuſãdum,vel crimina proponéda, vel obijciéda,vt tradit Anto.Gomez in.3.to. cap.1.de delictis numer.7. & Couarr. in practic.quæſtio.capit.26.numer. 4. & Matth.de Afflict.deciſi. Neapolit. 390.n.3.&.6. Felin.in.c. fraternitatis. n.6,fallentia.3.de teſtib. Greg. Lopez in.l.4.tit.19.parti.6.gl.2.Abſque iuramento autem adultus ſi habet curatorem poteſt cum ipſius authoritate remittere iniuriam,ſi autem eſt pupillus, non,ſed eius tutor.& contra hanc remiſsionem non reſtituitur.Anton.Gomez.c. de homicid. nu. 66.Antonius Meneſius in.l.tranſigere.n. 65. &. 66. C.de tranſact.

139 Vlterius in hac materia probanda venit opinio Bald in.l.generaliter col 2.verſi.pone enim.C.de reb.cred.&c. qui tenet per tex.hunc,quod ſi ciuitas conſtituit vnum procuratoré, ſeu ſyndicum ad contrahendum cum iuramento,& ille ſyndicus contrahat nomine ciuitatis,vel vniuerſitatis & iuret licet tale iura mentum non operetur,vt ſi cõtraueniatur,vniuerſitas ſit periura, quia vniuerſitas non habet animam,bene tamen operabitur, vt aduerſus talem contractum nõ poſsit vniuerſitas petere reſtitutionem propter iuramentũ. quod dictũ eſt menti tenendum.quia eſt notabile & quotidianum, vt adfirmat idem ſequutus

cedatur à Papa, & hæc obreptio potest allegari & tractari coram iudice seculari. vt per eum ibi.num. 8.&.9. qui est videndus omnino,& omnia supradicta circa hanc relaxationem petendam,& quod sit necessarium tot relaxationes petere quot sint iuramenta, & quod suo ordine debent peti, tenet latissimè & optimè supradictos, & alios plures doctores referens Roland. à Valle.consil.34.num.5.& sequé. tib.lib.1.

111 Restat nunc examinare,an ad huiusmodi relaxationem concedendam requiratur citatio partis aduersæ cui lædi prætenditur ex huiusmodi iuramenti relaxatione? In quo articulo varietas doctorum inuenitur. Et primò videtur dicédum requiri citationem, per text.in. l. de vno quoque.ff.de re iudica.& in cap.1.de causa possess.& propriet.& in Clementina Pastoralis. de re iudic. cum similibus.vbi probatur, citationem esse necessariam, quotiescunque tractatur de alterius præiudicio quia contra inauditam partem sententia proferri non potest, & ita hanc opinioné primam tenet & communioré testatur plures referens eam sequentes Hippolytus de Marsi. in.d. l.de vno quoque numero. 163.& eam communem plures allegans testatur Ignatius Salzedo. in adnot. ad regulã Bernar.tenent & testatur communem plures doctores relati per Couar.lib.1.Var.cap.4.num.5. & eam testatur receptissimam Ioãnes Oros. in l.nequicquam.§.vbi decretum.n.60. ff.de offic.proconsul. testatur etiam communem plures referens.D.Didaci Perez.in.l.1.titu.2.lib.3.ordina.colu. 824. versic.quæro.16. & Ioan.Oros. vbi supra hoc ampliat. etiãsi huiusmodi relaxatio concedatur à Papa. Sed hæc communis opinio procedit fortè eo casu quo petitur simul absolutio & relaxatio iuramenti, item & quod concessæ absolutione declaretur contractus nullus & percõsequens,is qui iurauit petit à contractu liberum & immunem iudicari, quo casu nimirũ si citatio requiratur,cum mere tractetur de præiudicio tertij, & sit interponenda super eo causæ cognitio, & ita procedunt iura supra allegata.&.d.§. vbi decretum.& ita intelligit materiã hanc Couar. vbi supra dict.numer.5. qui late agit coram quo iudice sit hoc petendum, item & an huiusmodi forma agendi,qua cumulantur hæc duo, scilicet,petitio absolutionis à iuramẽto præstito,& petitio rescissionis contractus procedat & admittatur de iure eodem modo intelligit communé supra.d.Ignatius Salzedo vbi supra.4. limita. licet Didac. Perez vbi supra concludat, quòd siue petatur relaxatio iuramenti ad effectum agendi, vel excipiendi tantum,siue ad recisionem contractus, requiratur citatio partis aduersę.

112 Sed re vera ipse considero, quòd quotiescunque petitur relaxatio & absolutio iuramenti ad effectum agẽdi,vel excipiendi tantum coram iudice ecclesiastico,non verò ad recisioné contractus, de nullo præiudicio eius, in cuius fauorem iuramentum interpositum est,tractatur: quia etiam si cõcedatur dicta absolutio, & relaxatio à iuramento præstito, remanet ita validus contractus & fortis,sicut erat ante concessam absolutionem, quia per eam nihil detrahitur, vel diminuitur validitati ipsius cõtractus iurati, sed tantùm conceditur ad hunc effectum,quòd etiã si is,qui iurauerit,egerit & venerit aduersus prædictum cõtractum non sit periurus, remanet tamen,obligatus ad obseruantiã contractus,sicut erat antea,vt iam suprà latè cõclusum & probatũ est, vnde cũ nullum præiudiciũ versetur in hoc illi, cui iuratum est, & etiam eo inuito &

cótradicente debeat cócedi, videtur meritò, eius citationem non requiri: quia regula iuris est, quòd qui potest inuito aliquo aliquid facere poterit etiam, & eo ignorante facere.

Licèt posset obijcere quis, quòd preiudicium fit alteri parti ex sola absolutione, & eius concessione, quia cum es, poterit is, qui iurauerit, moue re actionem contra eum aduersus cótractum, & sic iniuste eum molestare, quod secus esset, si sibi concessa non fuisset dicta absolutio, & ita versatur in hoc preiudicium sibi, & ita videtur, quòd debeat citari ad prædictam absolutionem & relaxationem iuramenti concedendam per iura suprà allegata. Ad hoc potest respóderi, quòd si in contractu est læsio enormissima, concedenda est necessario absolutio & relaxatio iuramenti, imo & recisio contractus fieri debet iuxta supra late dicta, & ad hanc enormissimam læsionem liquidandam, tunc citabitur altera pars, quando tractabitur de có tractus recisione ob eam, sed ad iuramentum relaxandum tantū non est necessaria citatio, quia si postea non probauerit enormissimam læsionem, quam allegauit condemnabitur in expensis partis aduersæ, & sic prouidebitur ei, cui iuratum est, quia hoc est remedium à iure inuentum cótra calumniose & iniuste litigantes, non enim est in manu mea impedire iuste litigantem, quousque legitimè constet, an iuste vel iniuste litigauerit, quo casu si constiterit iniuste litigasse, condemnabitur quidem in expensis, vt in. l. eum, quem temere, cum similibus, ff. de iudic. & ita non est considerabile huiusmodi præiudicium, si verè postea citato reo probauerit prędictam enormissimam læsioné, & fuerit locus suæ petitioni, bene litigauit, & per consequens non habet reus de quo se conqueratur, quādoquidem fuit citatus ad litem principalem. & ita inuenio quòd hoc casu, scilicet quando petitur absolutio, & relaxatio iuramé ta ad effectum tantum agendi vel excipiendi, non verò ad rescissionem có tractus, quòd non sit necessaria citatio partis aduersæ, tenet Oldrad. consil. 120. & alij plures DD. & eam sequitur & testatur magis communé Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 220. num. 10. eam quoque sequuntur & testantur communem plures DD. relati per Couarrú. vbi supra num. 6. vbi eā videtur sequi, & inquit, quòd fortaßis magis conueniens sit in praxi hæc opinio dicunt communem & in practica seruari relati per Ignatium Salced. vbi supra d. 4. limitatione vbi eam sequitur & dicit practicari, licet etiā hoc casu sint alij doctores, qui có trariam sententiam teneant & dicant communem relati per Couarr. vbi supra d. n. 6.

Sed meo iudicio, supradicta opinio negatiua, quòd non sit necessaria citatio, hoc casu est verior & tenenda & communior, quia nullum, aut saltim leuißimum præiudicium paratur alteri parti ex iuramenti absolutione con cessa. item quia citatio partis non requiritur in his, quæ iudex potest facere ex officio secundum Hippoly. vbi supra num. 65. sed hanc relaxationem potest iudex ordinarius ex officio có cedere vt notant DD. in cap. 1. de iur. iuran. igitur ad eam concedendā non requiritur citatio, item citatio non requiritur vbi lex in aliquo actu non exigit plenam probationem sed contentatur solis articulis vel argumentis secundum Hippolyt. vbi supra. n. 73. sed ad hanc relaxationem concedendam non requiritur plena probatio, sed sufficit semiplena vt per DD. in d. cap. 1. igitur. item citatio non requiritur quando de stylo & consuetudine curiæ nó fit secúdum Hippol. vbi su-

pra num. 83. sed de stylo & praxi illa non fit igitur non est necessaria & hãc opinionem testatur communem & receptam in practica & tenendã in iudicando & consulendo plurimos DD. allegans latissimè & meliùs omnium quos ipse viderim, examinans & resoluens supradicto modo materiam hãc Rolandus à Valle consil. 2. per totum lib. 2. qui omnino est videndus, vbi etiam allegat Couar. vbi supra. testatur magis communem eam sequutus idem Roland. consi. 59. num. 28. lib. 1. & iam ipse vidi in practica in quadã causa in qua eram aduocatus concilij villæ de Serrejon, quoddam breue illustrissimi ac reuerendissimi nuntij Hispan. impetratum in quo committebatur causa relaxationis & absolutionis à iuramento per d. concilium (hoc est per homines illius) præstito super quodam contractu seruando. Priori monasterij sancti Vincentij huius ciuitatis Placentiæ, vt ipse Prior posset prædictam relaxationem & absolutioné à iuramento concedere, si res prout narratum fuit, se haberet, non citata parte contraria, ad effectum tantum agendi. & ipse Prior viso contractu iurato, & quod fuit facta vera narratio domino nuntio, absque eo quòd partem aduersam citaret, concessit præd. absolutionem & relaxationem. d. cócilio quod ipse vidi & intellexi, & legi. videndus est etiam ad idem Rolandus à Valle cons. 13. nume. 25. & 38. li. 1. vbi refert duas cómunes opiniones contrarias in articulo suprà dicto, & tenet negatiuam quod non requiratur citatio videndus est etiam latissime Tiraquel. in tracta. res inter alios act. pag. 32. limitatione. 30.

113 Vlterius se offert nunc examinãda quæstio illa. an ad hoc vt adultus iurans seruare contractum suum excludatur ab in integrũ restitutione data læsione sit necessarium, quòd certioretur de illo beneficio sibi competenti, & quòd ei renuntiet, an verò sufficiat iurare se non venturum aduersus contractum à se factum.

Et primo quidem videtur dicendũ esse necessariam certiorationem prædictam, quia nemo videtur renuntiare ei, de quo non cogitauit, vt in l. mater decedés. ff. de inoffic. testamen. cũ similib. sed minor non cogitat cum iurat sibi competere restitutionem, ergo ei non videtur renuntiare, & iuramétum non porrigitur ad aliud, de quò non est cogitatum. vt in l. fi. C. de non numerat. pecun. & in l. fi. ff. qui sat. cogantur. cum similib. & ita inuenio quod hanc opinionem tenent Dyn. & Cyn. in l. 2. C. de rescind. vend. & Ioã. Andreas in c. penultimo. de emptione & vendit. vbi Anton. de Butrio dicit hanc esse communem opinionem. dicit etiam communé Alex. in l. sciendum. numero. 36. ff. de verb. oblig. sequuntur etiam & dicunt communem plures relati per Tiraquel. in præfatione. l. si vnquam. num. 151. C. de reuocand. donat. hanc etiam opinionem sequũtur & dicunt cómunem alij plures relati per dñm meum in l. 2. nu. 34. C. de rescindend. vend. quã sententiã nouissime post plures annos post quã hæc scripta in lucem prodierũt sequitur & communé profitetur plurimos DD. referés Matienço in. l. 1. titu. 11. lib. 5. nou. collect. reg. glos. 8. n. 52.

114 Sed nihilominus his non obstantibus contraria sententia, imò quòd nó sit necessaria certioratio, sed iuramentum simpliciter præstitum super obseruatione contractus excludat minorem ab in integrum restitutione, absque eo quòd certioretur, est verior communior & tenenda in iudicando & consulendo. & primo per text. expressum meo iudicio in l. 1. suprà eod. & in hac authen. sacramenta puberũ. si recte considerentur, quia hæc iura, quæ

quæ firmitatem & robur præstāt contractibus puberum iuratis, non requirunt huiusmodi certiorationem, sed dicunt sacramenta puberum super contactibus rerum suarum sponte facta inuiolabiliter custodiatur, ita que non dicitur in hoc text. quòd debent iurare dicti puberes restitutionem non petere, vnde generaliter debent intelligi iuxta iura vulgaria, & profecto optimum fundamentum est hoc,

114 Secundo pro hac opinione facit, quia iuramentum super facto, extenditur ad omne ius resultans ex illo facto, vt probat tex. in. l. si duo patroni §. idem Iulianus & in. §. si quis iurauerit. & ibi notant. DD. & in. l. duobus, §. 1. ff. de iur. iur. ergo cum minor iurat super hoc facto, hoc est, se non cōtrauenturum contractui, sed eum obseruaturum, non poterit contrauenire ea ratione quod non fuerit certioratus de beneficio restitutionis sibi competenti, quia suum iuramentum super facto extendiur ad hoc ius, de quo in genere cogitauit, quandoquidem iurauit se non contrauenturum, nam alias esset periurus non implendo suum contractum & iuramentum & ita inuenio quòd Alberic. de Rosatis maximus quidem vt refertur practicus, non minus quàm iuridicus in hac authen. sacramenta puberum. 3. col. &. 4. inquit se communniter vidisse seruari, quod contractus celebrati per minores cum iuramento sunt reputati validi etiam sine illa certioratione. sed quia opinio tanti doctoris Dyni est tot iuribus fulcita, ad omne dubium tollendum dicit Albetic. se credere esse tutum, quod in contractibus minorum adijciatur quòd certiorati fuerint, & quod ita fecit in pluribus apponi, eandem quoque sententiā, quòd non sit necessaria aliqua certioratio, tenet Bart. in præsenti. num. 16. dicens quòd quicquid dixerint Dynus & Cyn. communiter seruatur contrarium, & quod ipse contrarium etiam consuluit, & ibi eius additio litera. D. inquit hoc Bart. consuluisse cō sil. 77. & refert alios. DD. id tenentes. alias est consil. 90. incip. dilecto domino. n. uni. 1. tenet etiam idem Bart in. d. l. idem Iulianus num. 6. & ibi Paulus de Cast. nume. 12. &. 13. & idem Bart. in. d. l. 2. nu. 12. &. 13. C. de rescind. vendit. & idem Bart. in. d. l. sciendum. nu. 8. ff. de verb. oblig. vbi Ias. num. 33. ad finem dicit hanc esse magis communem opinionem. dicit etiam magis cō munem Alex. consil. 42. num. 10. lib. 1. dicit communem Anton. de Burgos in. c. cum causa. num. 42. de emptione & vendit & ibidem Barbat. late discutit hanc opinionem nume. 21 sequuntur plures relati per Tiraquel. vbi supra num. 135. hanc etiam opinionem pluribus relatis tèstatur communem Anton. Gomez. 2. Tom. c. de restitutione. min. num. 18. in vers. quinto. extende, dicit etiam communem, & ab hac communi non videri esse recedēdum Gregor. Lopez in. l. 6. tit. 19. par. 6. in glo. iurasse. ad medium. vbi dicit tutum esse facere quod dicit Alberic, & quòd planè procedit in certioratione iuris. & ibi refert, quid de certioratione facti. eandem etiam testātur cōmuniter approbatam plures. DD. quos in vnum congessit Menesius in. d. l. 2. num, 34. C. de rescindend. vendit. qui omnino est videndus, vbi dicit, quòd omnes. DD. hoc intelligunt procedere, siue minor iuret cum curatoris authoritate, siue solus, excepto Bald. ibi. q. 9. num. 12. qui hanc Bart. opinionem commu nem vult restringere quotiescunque minor iurat cum authoritate curatoris, sed quod eius opinio communiter reiecta est. allegat etiam ibi bonum tex. pro hac opinione in. cap. ex rescripto de iure iurand. vbi

vbi probatur quod valet renuntiatio Velleiani facta à muliere iurante, etiam si de illo beneficio certiorata minime fuerit. de quo text. alibi dicam latius annuente Deo hanc etiam opinionem sequitur Arias Pinelus in repetitio. dict. l. 2. C. de rescinden. venditio. 3. parte. capit. 1. numer. 10. postquam retulit plures doctores pro & contra, & inquit se non dubitare stante l. 1. supra eodem. & hac authentica, maximeque ex decisione iuris pontificij circa obseruandum iuramentum non posse recedi ab hac opinione Bartol. iura enim aperte, eam vim tribuunt soli iuramento, nulla expectata certioratione minoris cuius ignorãtiam & imbecillitatem præ supponunt, plus tribuendo obseruationi iuraméti quã fauori ætatis nec eã restrictioné admittũt illa iura. Hacte nus ille. eandem sequũtur plures rela. per Matien. vbi supra vbi eam profitetur esse cómuné licet prioré sequatur.

115 Pro hac etiam opinione ipse vltra omnes supradictos considero leges regias, quæ consonant authent. nostræ. scilicet l. 16. in princip. tit. 11. partita. 5 & d. l. 6. tit. 19. partita. 6. vbi dicitur, quod si minor. 25. ann. maior auté. 14. ann. iurauerit se non contrauenturum cóntractui à se facto ratione minoris ætatis, non poterit, postea contrauenire, etiã si post aparuerit fuisse læsum & damnificatũ. Ecce ergo iura regia expresse probantia non esse necessariam certiorationem beneficij restitutionis minoribus competentis ad hoc vt minor excludatur à prædicta restitutione etiam si læsus fuerit. Nec obstat si replicet quis dicens, quod imo illa iura regia manifeste dicunt contrarium, dum probant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris ætatis. Ergo præsupponunt scientiam & certiorationem beneficij restitutionis propter eam ætatem sibi competentis. Quia ad hoc respondeo, quod in illis legibus, de certioratione minoribus facienda tempore iuramenti verbum nullum, & licet dicant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris ætatis, etiam si id non dixissent, deberet adhuc intelligi. quia clarum est, minores ideo iurare, quia sunt minores, quia si essent maiores. 25. annis non esset necessarium eos iurare, vnde licet exprimatur quod inest. non debet nos alterare, vt sunt iura vulgaria.

Vnde infero ipse quod etiam si adultus in suo iuramento dicit se non contrauenturum contractui à se gesto ratione minoris ætatis, sed tantum dicat, quia sum minor. 25 ann. maior autem. 14. iuro & c. me non contrauenturũ huic contractui per me gesto, sufficere quidem, & idem operari, ac si dixisset, ratione minoris ætatis, quia eo ipso quod dicit se esse minorem vigintiquinque annis fatetur ea ratione se iurare contractus obseruantiam. iste est text in præsenti expressus quidem & in dicta l. 1. supra eodem. & sic debent intelligi & declarari dictæ leges regiæ, quæ vere & realiter hoc volunt dicere & significare & hæc est veritas meo iudicio quia iuramentum super facto, comprehendit omne ius subintellectum in facto, vt supra dictũ est. licet hodie communiter copiosius soleant minores iurare, & est cautela vt ita iurent, scilicet se non contrauéturos ratione minoris ætatis nec alia quacunque causa & ratione, vt excludatur remedium. d. l. 2. C. de rescind. véditione & alia remedia. quæ etiam maioribus competunt, vt supradictũ & declaratum est,

Est tamen aduertendum, quod licet supradicta omnia ita se habeant & debeat iudicari & consuli iuxta supra

prædictam Barto. magis communiter receptam sententiam contra opinionem. Dyn. & sequacium. consultius tamen est ad tollendum omne dubium. quod minor certioretur, vt inquit Alberic. vbi supra. & ita solet fieri communiter per notarios, pro vt continetur in huiusmodi instrumentis, quia certiores fiunt de huiusmodi remedio restitutionis in integrú sibi cópetenti, & ei renunciant cum iuramentō. Si tamen hoc forsan omittatur, firmus erit contractus nihilominus, & iuramenta puberum si sponte facta sint, inuiolabiliter custodientur. vt probat noster text. vnde non est necessarium examinare, quod Ias. examinat in. d. §. idem Iulianus. nume. 19. scilicet an credatur tabellioni dicéti se certiorasse minorem de hoc beneficio sibi cópetenti. Et cum his meo iudicio recte & clare remanet examinatus & dilucidatus articulus hic dubius, in quo DD. nimis varij sunt.

Nec obstat fundamentum contrariæ partis, scilicet quod iuramentum & renuntiatio non extenditur ad incogitata tempore renuntiationis, quia ex his, quæ in fauorem huius secundę magis communis opinionis adduximus, patet responsum, scilicet, quod quotiescunque minor quia minor est, iurat non contrauenire contractui saltim in genere cogitat de remedio competenti minoribus, prout est beneficium restitutionis in integrum, & e videtur renuntiare, cum huiusmodi ius comprehendatur sub facto iurato. Explicitus est articulus hic Laus Deo.

117 Vlterius prosequendo materiam hanc est aduertendum, quod licet gloss. Cyn. & alij in præsenti dicant & teneát quod text hic & similes nó habeát locum nec procedant in impubere etiam proximo pubertati & doli capaci, & non desint, qui hanc opinionem dicant communem inter quos est Couarru. in capit. quamuis pactum. 3. parte. §. 1. numer. 3. de pact. in. 6. vbi alios refert, & teneát alij relati per. DD. infra allegandos in. 2. opinione. id fundantes ex text. in præsenti dum ad validitatem contractuú iuratorum requirit quod sint facta, & emissa iuramenta á puberibus, ité etiá eam probant ex legibus regijs supe. rius adductis, quæ quidem omnes loquuntur in puberibus iurantibus.

Verior tamen communis & magis cómunis & tenenda in iudicando & consulendo opinio est, quod text. hic & similes procedant etiam in impuberibus poximis pubertati, & doli capacibus maxime attento iure canonico cui est standú in materia iuramenti tanquam concernenti periurium & peccatum, argumento. ca. fi. & ibi notant. glo. & doctores. de præscript, quę etiam opinio probatur in. c. quamuis pactum de pact. in. 6. & in cap. ex literis in. a desponsal ib. atque ita hác opinionem tenet ibi gl. Abb & alij doctores. item Bart. testatus eá communem esse in præsenti, & Salicet. & Paul. de Cast. sequitur etiam plures allegans, & dicens quod ita fuit votatum in toto cósilio Neapolit. quod hęc opinio Bart. & canonistarum sit obseruanda Mathæus de Afflict. decisi. Neapoli. 322. numer. 3. & sequentibus, sequitur etiam, & testatur communiorem & veríoré Grego. Lopez in. d. l. 6. parti. titu. fina. partit. 6, in glo. mayor de. 14. anos, dicit cóem, & quod ab ea nó est recedendum in iudicando & consulédo, licet in puncto iuris dicat eam esse falsam Anton. Gomez. 2. tom. Var. c. de restitu. minorum nu. 18. refert alios eandem opinionem tenentes Couarr. vbi supra. & vltra supradictos, articulum hunc latissime omnium examinat pro & contra Curtius Iunior in præsenti nu. 54. & pluribus sequentibus, qui

tũ non confirmet [illegible] minoris licet i[illegible]ans teneat [illegible] iuramentũ ser-ua[illegible] tenen[illegible] est supra [illegible] comu[illegible] q[illegible] mit[illegible] Alciat. in.d.c. cum [illegible] n. 39 [illegible] tione a[illegible] præiudi[illegible] ium minori. hæc tamẽ solũ, si alia cau[illegible] non subest, minime infrin[illegible] donatio nem iuratã vt e[illegible] supra d[illegible] constat, verius tamẽ videtur quòd [illegible] Alciat. ibidẽ. n. 32. putat ass[illegible] facto consultum [illegible] quòd si impubes f[illegible] eret [illegible] omni[illegible] bo[illegible] [illegible] in i[illegible] pubere [illegible] capare. Item d. [illegible] in pria, & [illegible] facta. [illegible] tibus. Curt. [illegible]

119 Qui Imbertu[illegible] in præsen [illegible] 16. infert idem [illegible] pe[illegible] iuramento ipsius va[illegible] pro a[illegible].

Quod profectò est mi[illegible] si bene co[illegible] vt [illegible] rei immobi-li[illegible] per [illegible] licet ma iore[illegible] na[illegible] iu-ramentu[illegible] modi, qu[illegible] ven[illegible] ipsius minoris, vt al[illegible] oner[illegible]so, quia quod i[illegible] firmet c[illegible]ntractum & alienatio[illegible] rei immobilis minoris facta[illegible] creto prætoris, non mirum [illegible] iuramen[illegible], h[illegible]c casu [illegible] decreto prætoris quo [illegible] p[illegible] res immobiles min[illegible] alie-nari vt [illegible] Rubrica & per tot[illegible] de præd. & a[illegible] [illegible] alienand[illegible] vel [illegible] & [illegible] ff. [illegible] rebus eorum, &c. [illegible]

quidem iura[illegible] alias maiorem vim habet quam res iudicata. vt in.l. 2.ff. de iur.[illegible] at vero quod iuramen t[illegible] confirmet donationem minoris, hoc est adulti mira[illegible]le est atque maxi mi habendum.

120 Cum donatione à pu[illegible]eribus non pos[illegible] neque cũ decreto celebrari ni si certis quibusdã casibus vt probat tx. in.l.fi. vers. cum autem. C. si maior fa-ctus aliena. fa[illegible]t. sine decret ratam hab. & i[illegible] glo in verb. celebrari possint. & [illegible] d[illegible]ct. con[illegible]. 117. n. 1. sic multoma-[illegible] tur hoc casu iuramentũ quẽ in alienation[illegible] datur ex hoc maxi-me ext[illegible] a[illegible] tex. nostrum loquentã in contra[illegible], vt procedat etiam in donatione.

121 Quod patet alia ratione ex tex. in d.l. fi. nam ibidem probatur, quod li-cet alienatio rei immobilis minoris [illegible] absque decreto [illegible] si mi[illegible] maior factus per [illegible]nnium [illegible] completum. [illegible] an[illegible] ætatis suæ tacuerit & nihil cõquestus sit super ta li alienatione, ita quod amplius per ipsum vel ipsius hæredes non possit retractari in donatione tamen mino-ris secus est, quia requiritur silentium [illegible]. anno. súper. d. legitima ætate ergo magis confirmat & supplet iuramen-tum minoris in donatione quã in alie natione titulo oneroso quod profectò est not[illegible] & menti tenendũ, vnde forsan hac ratione motus & alijs quas exprimit Cynus hic in. 12. q, tenet con tra supradictam communem opinio-nem sed communis est tenenda, & eã bene defendit ab argumentis & ratio-nibus contra eam adductis Curt, Iun. vbi supra.

122 [illegible] a fortiori esse in tra[illegible] a à minore super re immobili [illegible] authoritate curatoris n[illegible] [illegible]nte iuramento ipsius [illegible] q[illegible]dem remanebit, ita. vt [illegible] beneficio restitutionis rescin-di

di possit ex his quæ supradicta sunt in quæstione proxime examinata de donatione, nam si donatio confirmatur, quæ est gratuita, à fortiori confirmabitur transactio, quæ non procedit, nisi aliquo dato, vel retento, vt in l. transactio. cũ vulgat. C. de transact.

123 Præcipue cum hæc opinio faueat animæ quo casu etiam lex correctoria exorbitans & pœnalis ex identitate ratiõis extẽditur, vt concludit [illegible] opinionem esse Curt. Iun. hic. n. 130. & 135. & ita in terminis transactionis tenet Bald. in d. l. si d[illegible] s. & [illegible] in. l. si maior. C. de dol[illegible] refert & sequitur Curt. hic n[illegible] & tenet ante eos Imbertus [illegible] n. 2[illegible] ita est tenendum, & sit quoti[illegible] quæ donationes & transactiones & al[illegible] tractus minor[illegible] & datur ex hoc ma[illegible]ima [illegible] ad titulum. C. si aduersus transact. vt nõ procedat quando minor iurauerit transactionem per supradicta.

124 Vnde infertur, quod cum compromissum [illegible] æ[illegible]dam transact[illegible] l. non d[illegible] §. I[illegible] ff. de arbit. & [illegible] D. valet compromissum factũ a minore. 25. an. sine curatoris authoritate, & etiã absq; decreto prætoris, si iuratũ, sit cũ tamen alias sine iuramento non valeret, si fieret super re immobili, licet super [illegible] mobili valeat sine iuramento & absq; decreto, vt tradit plures allegãs Anton. Gomez C. de restitut. minor. [illegible] 15

125 Et vltra eum, [illegible] probat ex glos. in. l. 1. C. si aduers. transact. glos. fina. in princip. quæ tenet quod transactio super re, quæ potest alienari sine decreto. valet cum [illegible] authoritate. & ibi eam sequuntur Bart. Bald. & Salic. & cæteri omnes. & inquit ibi Bald. quod illud, quod dicitur [illegible] lo. illa in trãsactione procedit etiam in compromisso.

126 Verum est quod eo casu, quo valet compromissum absque decreto & iuramento, si minor ex eo l[illegible] [illegible] test restitui vt tenet Antonius Gomez dict. cap de restit. [illegible] m[illegible] in [illegible]e. & quod arbitr[illegible] & arbitramentum [illegible] ter iuramento confirmentur, t[illegible] Imbertus [illegible] n. 21.

127 Item d[illegible]isio nostræ authenticæ procedit etiam in iudicijs, quia in eis quasi [illegible] vt in. l. 3. §. idem [illegible] ff. de pecul[illegible] io. & valet argumentum [illegible] tra[illegible]s ad iudicia, vt in. l. omn[illegible]m ff. le iudic. & in. l. [illegible] est [illegible] ff. de pignorat. action. Neque obstat [illegible] n[illegible]er requirat quod iuramenta [illegible] iudicia reddi[illegible] in [illegible] vt [illegible] r stipulant[illegible] §. [illegible] ff. de verb. oblig. Quia respondeo, quod licet iudicia reddantur in[illegible] at[illegible]en iuramentu[illegible] [illegible] anc opinionem [illegible] l[illegible]xt. [illegible] co[illegible] n r[illegible] dis[illegible] at[illegible] § [illegible]. tene. [illegible] e l[illegible] contractibus. [illegible] d[illegible] & eã sequ[illegible] præ[illegible] n. 23. & 24. c[illegible] sequitur etiam Bar. hic. & id[illegible] l. minor. 25. annis omissam al[illegible]ationem. ff. de minorib. & sequuntur scribentes hic. & est com[illegible] secũdum Curt. Iun. hic n[illegible] & testatur etiam com[illegible]m c[illegible] Ias. hic. num. 76. Petrus Nuñez Auendaño in responso. 4. num. 4. v[illegible] hoc exemplificat, quot[illegible]nque minor constituit procuratorem ad iudiciũ, & promisit & iurauit se habere ratũ & non contrauenturum instantiæ neque his. quæ per procuratorem gesta fuerint, [illegible]m hoc casu processus gestus c[illegible] procura[illegible]e minoris hoc modo constituto valebit, [illegible] n dabitur m[illegible] restitutio, vt [illegible] Bartol. in [illegible] l. m[illegible] 2[illegible] [illegible] sum alleg[illegible] [illegible] opinionem sequitur Mara[illegible] de ordin. iudic.

6. [illegible] n. [illegible] l. [illegible] f. 567. licet B[illegible] in l. [illegible] C. de [illegible] teneat [illegible] glo. [illegible] contra supradicta.

128 Et [illegible] in [illegible] litigante [illegible] procuratorem cum iu- ramento [illegible] videndus est Marant vbi supra. nu. 94. & sequenti. Ex quibus omnibus infero [illegible] declarationem & [illegible] & limitationem ad text. in l. [illegible] C. de auth. præstand. cui consonat. l. 11. titu. 2. partita. [illegible] & ad text. in l. non ideo minus. C. de procurat. & ad to- tum titulum C. [illegible] qui legitim. per sonam non habent [illegible] cum similibus. [illegible] probatur, quod minor [illegible] curator ad [illegible] qui [illegible] alias iu dicium, & [illegible] contra mi norem [illegible] quo [illegible] iurauit se non contraue[illegible] iudicio, neq; sententiæ ferendæ, neque alicui actui iudiciali ratione minoris ætatis, neq; alia quacunque ratione, nam hoc ca- su valebit quidem optimo iure, pro- cessus iudicium, [illegible] sententia etiã con- tra minorem [illegible] quod patet ex supradictis [illegible] cautela, vt aduer sarius [illegible] cum [illegible] licet, vt [illegible] iuramentu. & ita [illegible] dam glo. nostram [illegible] pliat [illegible] text. [illegible] in iudicijs, Auenda. vbi supra. [illegible] cautelam testatur com[illegible] Curt. Iun. [illegible] præsenti. n. [illegible] proce dere hic sine scrupulo, [illegible] & ad- uersarius, [illegible] tabellio [illegible] persona reciperent [illegible] iuramentum nomine omnium quorum interest [illegible] secundum Cyn. & S[illegible] Cynus in princ. [illegible] quod authentica [illegible] animas deducit ad inferos, [illegible] scilicet qui inducunt minores [illegible] vt excludatur à remedio restitutionis in integrum sibi cõpetenti. ego idẽ di co quod dixi in princ. huius repetitio nis, circa hoc dictũ Cyn. ꝙ ibi retuli.

129 Hanc cõmunem limitat Paulus de Cast. in præsenti in repet. vt procedat quotiescunq; minor iurauit speciali- ter super aliquo actu iudiciali, secùs si iuraret in principio iudicij generali- ter de seruando totum iudiciũ, sed de hac limitatione Pauli dubitat Curt. Iun. hic n. 150. qui est vidẽdus, & meri

130 to. ¶ Quia iuramentũ minoris genera le, quo affirmat se nunquã cõtrauentu rũ alicui contractui, quẽ fecerit valet & tenet quando fit in præsentia tabel lionis recipientis illud nomine omniũ, quorũ interest, & hoc casu minor re- stitui non potest. vt testatur cõmunẽ esse hanc opinionẽ Ias. hic. n. 76. licet Imbertus hic, n. 17 & sequentibus la- te in hoc distinguat. & propterea be- ne dubitauit Curt. Iunior de dict. limi tatione Pauli. nã si tabellio, vel iudex, prædictũ iuramentũ minoris litigãtis recipit nomine eorum. quorum in- terest, sine dubio valebit, etiam si sit generale, & minor nõ restituetur etiã in defẽsus. quod probatur ex dicta cõ muni opinione Ias. & hoc est sine scru pulo secundum Curt, vbi supra. nam dato quod limitatio Pauli fuisset vera procederet quando nullus reciperet prædictum iuramentum nomine eo- rum, quorũ interest, aliàs secus, vnde cum hodie iure regio. l. 2. tit. 16. lib. 5. noui ordinamen. recopilationis regiæ nõ requiratur præsentia partis, cui ali quid promittitur, sed in absentia ei ac quiratur, maxime in iuramento de iu re canonico. vt in c. quoties cordi. 1. q. 7. opinio Pauli nullo modo põt pro cedere. & communis opinio supradicta procedet indistincte, siue tabellio reci piat iuramentũ, siue nõ & ita sentit Im bertus hic. n. 21. qui est vidẽdus à. n. 19.

131 Vltimo ex supradictis infertur ad

quacũque valebit quidem talis remissio cum iuramento facta etiam sine licentia & authoritate sui curatoris. quod etiam probatur per text. nostrum, & omnia supradicta præcipue opinionem gloss. nostræ communiter approbatam, scilicet quod hæc authentica procedat etiam in iudicijs. nam hoc modo potest verificari & exemplificari hæc communis opinio gloss. Imo etiam si remissio iniuriæ cum iuraméto fieret antequam ac cusatio deduceretur in iudiciũ. idem
136 esse per nostrum tex. ¶ Pro quo etiam facit, quia actio semel extincta ampli⁹ non reuiuiscit, vt in. l. qui res. §. arem. ff. de solut, præcipue in actione iniuriarũ, quæ ipso iure tollitur etiam pacto nudo, vt in. l. si tibi decem. §. quædam. & in. l. si vnus. §. pactus ne peteret. in versiculo sed si pactus. ff. de pact. & in. l. 22. ad fin, titulo. 9. partit. 7 adde quod etiam si partes pacisci velint postea vt agi possit, non valeat prædicta pactio, quia remissio iniuriæ est res fauorabilis, vt probatur in di-
137 cto versiculo, sed si pactum. ¶ Ex quo text. probatur quod vulgo dici solet, nempe remissiones (hoc est los perdones) in causis criminalibus non debere esse nec posse esse conditionales, quod quidem intelligendum est hoc modo, vt pacisci non possit, remitto tibi tale iniuriam quam mihi fecisti, hoc additamento & conditione. si tale quid feceris vel seruaueris, vel dederis, sin minus remaneat mihi ius meũ (hoc est actio & accusatio) saluum, vt iterum agere, vel accusare possim, nã hac pactione non obstante, etiam si fides ex parte delinquentis remissi non seruetur, non poterit iterum offensus ad accusationem reddire sed compelletur offensor adimplere promissa. hic est tex. expressus in. d. §. pactus ne peteret in. d. vers. sed si pactum qui profecto est notabilis & méti tené dus ad hoc. super quo tex. in proposito sunt vidédi docto. ibi, præcipue Bart. h. 26. Ias. n. 46. & Ioan. Oroscius. n. 66.

Cum hæc ergo ita se habeat, consequens est vt minor. 25. annis maior au tem. 14. qui iniuriam sibi illatam remisit & promisit cum iuramento se nõ contrauenturum ratione minoris ætatis, nec alia quacunque, nullo modo admittatur nec audiatur ad accusandum de nouo.

138 Quia minor vel aliæ personæ quæ fungetur vice & iure minoris non datur, nec competit restitutio ad accusá dum, vel crimina proponéda, vel obij ciéda, vt tradit Anto. Gomez in. 3. to. cap. 1. de delictis numer. 7. & Couarr. in practic. quæstio. capit. 26. numer. 4. & Matth. de Afflict. decisi. Neapolit. 390. n. 3. & 6. Felin. in. c. fraternitatis. n. 6. fallentia. 3. de testib. Greg. Lopez in. l. 4. tit. 19. parti. 6. gl. 2. Absque iura mento autem adultus si habet curatorem potest cum ipsius authoritate remittere iniuriam, si autem est pupillus, non, sed eius tutor. & contra hanc remissionem non restituitur. Anton. Gomez. c. de homicid. nu. 66. Antonius Menesius in. l. transigere. n. 65. & 66. C. de transact.

139 Vlterius in hac materia probanda venit opinio Bald in. l. generaliter col 2. versi. pone enim. C. de reb. cred. &c. qui tenet per tex. hunc, quod si ciuitas constituit vnum procuratorẽ, seu syndicum ad contrahendum cum iuramento, & ille syndicus contrahat nomine ciuitatis, vel vniuersitatis & iuret licet tale iura mentum non operetur, vt si cótraueniatur, vniuersitas sit periura, quia vniuersitas non habet animam, bene tamen operabitur, vt aduersus talem contractum nõ possit vniuersitas petere restitutionem propter iuramentũ. quod dictũ est menti tenendũm. quia est notabile & quotidianum, vt adfirmat idem sequutus

Marãta vbi supra. n. 95. sequitur etiã Grego. López in l. 6. in glo. mayor de 14. años ad finem. titu. 19. part. 6.

140 Quia respublica & minor æquiparantur. vt in l. rempublicam. C. de iur. reipubl. lib. 11. & in l. 10. tit. 14. part. 6.

141 Quod tamen non procedit in ecclesia fauore ipsius ecclesiæ secundũ Bald. vbi supra. & glos in c. 1. de in integrum restitu. lib. 6. verb. cõtractum & Grego. Lopez. vbi supra. & Ias. in præsenti. num. 64. qui alios refert ita tenentes. sequitur etiam alios referens Bernard. Diaz de Lugo in regul. 219. 4. falllentia. fol. 122. refert alios Curt. Iun. in præsenti. nu. 182. dicens se non inuenire contradicenté. & tamen ipse censet idé esse dicendũ in ecclesia, q̃ in republica, hoc casu. & sic tenet cõtrariam opinionem, sed tenenda est superior opinio tanquam communis, quandoquidem non est qui contradicat præter Curt. cum in hoc casu reperiatur priuilegiata ecclesia magis quã respublica & minor.

142 Quin imo idem Ias. nume. 62. existimat, idé esse in prælato ecclesiæ, quia licet sit validus contractus per eum gestus, tale iuramentum non tollit beneficium restitutionis in integrum, per glos. in d. cap. 1. de in integ. restit. lib. 6.

Quod ipse intelligo, quando contractus prælati fuit super re ecclesiæ. vt in d. gl. cõtinetur. & sequitur Paul. de Cast. hic. n. 4. dũ dicit quòd prælati contractus ecclesiæ fuit in damnũm ecclesiæ. & Bernard. Diaz vbi supra.

143 Item adde, quòd si iudex interdicat adulto ne contrahat, tunc adulti contractus iuramento firmatur, si iudex alia ratione quàm minoris ætatis id præcipiat, secundũ Bald. in. §. item sacramenta. in fin. de pace. iurament. firm. vbi agit quid in filio sic interdicto à patre? sequitur Grego. Lopez in l. 5. glos. fin. titu. 11. partit. 5.

Sed & ad sunt quam plures aliæ ampliationes & limitationes nostri tex. quas docto. hic & in alijs locis ordinarijs ponunt, ipse vero, eas non examinabo, quia præcipua & difficiliora huius materiæ dicta & declarata sunt iã supra, reliqua sunt ordinaria & clara. duo tamen pro complemento huius materiæ dicam & examinabo, quę rei, de qua agimus, mire concinere videntur.

144 Primum est, quòd text. noster non solùm procedit quando iuramentum expresse apponitur super contractibus puberũ, sed etiam si expresse non apponatur, sed minores præstent suam fidem super eis, nam huiusmodi fidei præstatio, & inter positio confirmat contractum sicut iuramentum. ita expresse probat text. in. c. ad aures & ibi notant docto. de his, quæ vi met. ve caus. fiunt in illis verbis, nisi forte iuramento vel fide inter posita sit firmata, quem tex. ad hoc notarunt & commendãt Ias. in. §. item si quis postulante. n. 54. Institut. de action. & Felin. n. 7. & alij in. c. querelam. de iur. iur. & Matthæus de Afflict. decisi. Neapol. 389. relati per Arias Pinel. in. l. 2. in. 3. par. c. 1. n. 13. C. de rescind. vendi. tenét etiã alij allegati per Couar. in. c. quanuis pactum. 1. par. §. 2. n. 2. de pactis. in 6. tenet etiã allegans Capellam Tolosanam, & loquens in terminis nostræ authenticæ sic intelligens eã Auendaño in. 2. par. c. 27. prætor. n. 6. vbi agũt an teneatur pœna periurij, qui contrauenerit huiusmodi fidei interpositæ. tenet etiã Greg. Lopez in. l. 26. tit. 11. parti. 3. glos. magna in medio.

145 Sed Couar. vbi supra bene quidem distinguit meo iudicio, sequutus doctrinã quorundã doctorũ tã Iuristarũ quã Theologorũ, quos ibi ipse refert in hũc modũ, scilicet, quòd si quidem quis interponat fidé suam humanam, vel eam, quæ nobilitatis iure ac titulo con-

conuentionibus accedere ſolet pro obſeruantia contractus, tunc quidem non eſt iuramentum hęc fidei præſtatio, quia non ad deum, neq; ad rem ſacram refertur vel præſtatur prout eſt natura iuramenti ſi vero fides Chriſtiana interponatur, tunc quia refertur ad Deum eſt iuramentum & operatur effectus iuramenti. in dubio autem quādo non conſtat de qua fide ſenſerit cōtrahens tunc de humano eſt intelligendum, ac pro inde non erit iuramentum ſecundum Caietanum quem ibi refert quam diſtinctionem ſequitur Arias Pinel. vbi ſupra, addens quod ſi non ſimpliciter fides, ſed bona fides interponeretur, tūc hæc verba magis referenda ſunt ad veram & catholicam fidem quam ad particularem veritatem loquentis, & ſic erit iuramentum vnde ea quæ ſupradixi in principio huius articuli extendendo tex, hunc in contractibus confirmatis fidei interpoſitione, intelligēda & declaranda ſunt iuxta ſupradictam diſtinctionē. & ita etiā debet intelligi text. in. d. c. ad aures. cum ſimilibus quod eſt ſumme notandum in propoſito & in practica.

Ex quibus infertur, quod cum. l.
146 26. in verſicu. E aun dezimos, titul. 11. partit. 3. probetur; que el que hiziere pleyto omenaje a otro de cumplir alguna coſa, ſi lo falleciere es perjuro, como ſi lo juraſſe. & ſic lex illa æquiparat homagium & iuramentū, quod ſi minor ſuper contractu interponat homagium forma ſolita, & conſueta, firmatur talis contractus, ſicut firmaretur cū iuramento & ſic ampliatur hoc modo mirabiliter diſpoſitio huius authentice ex diſpoſitione & deciſione tex. in. d. l. 26. & ita ibi Gre Lopez in glo. magna in principio, verbo, o le hiziere pleyto omenaje. infert ex illa. l. ad terminos noſtri text. & allegat in eius cōfirmationem plures doctrinas doctorum, qui ſunt videndi.

147 Sed contra hanc opinionem ipſe Gregorius Lopez inſurgit & allegat plura iura & rationes, ſcilicet, quia per homagium non fit iuramentum per Deum vel rem ſacram, quæ eſt ſubſtantia iuramenti, ſed eſt quædam promiſſio ſimplex inter generoſos, vt probatur in. c. grandi. de ſupplend. neglig. prælat. vbi iuramentum & omagiū ponūtur tanquā diuerſa, inſuper allegat alias leges regias, vbi idem probatur.

Et præcipuam ipſe allego eandem
148 l. 26. vbi ponuntur etiam tanquam diuerſa, vt probatur ibi. E aun dezimos otra razon, que ſi alguno jurare a otro o le hiziere pleyto omenaje &c. ecce literam. o. quæ potitur inter diuerſa. neque obſtat eadem lex, dum poſtea dicit. que tal como eſte ſi lo falleciere es porende perjuro. quam. l ſupra allegauimus pro ampliatione noſtri tex. Nam reſpondet Gregorius, quod hæc verba. es porende perjuro. referuntur ad illum, qui iurauit aliquid adimplere & poſtea fefellit, de quo lex prius loquuta fuit, & verba inferiora legis, ibi. e ha por pena de no ſer creydo en ningun teſtimonio, ni ſer par de otro, aſsi como adelante ſe mueſtra en el titulo de los que fazen alguna coſa porque valen menos: referuntur & correſpondent ad fractorem homagij, de quo ſecundo loco loquuta eſt illa. l. & ſic quod ſingula ſingulis reddantur, itaque ſi interueniat iuramentum, fractor ſit periurus, fractor vero homagij non ſit periurus, ſed notetur in famia vt in. l. 2. tit. 5. part. 7. ad quam. l. iſta lex ſe refert, cum ſe remittit ad leges in hoc loquentes, in quibus non reperitur quod fractor homagij ſit fractor iuramenti & periurus, ergo cum iuramentum, de quo loquitur noſtra authentica, eſt, & debet eſſe tale, per quod concernatur religio, non ſufficeret quem iurare per caput ſuum, vel

animam suam vt in præsenti notant doctores, præcipue Iacobus Butricarius & Salic. minime habebit locum noster tex. in faciente homagium tantum, quandoquidem, id nõ respicit religionem Christi sed nostram fidẽ humanam, & ita videtur residere in hac opinione Gregor. Lopez contra id quod prius dixerat. Eandem opinionẽ tenet etiam Antonius de Padilla in.l. si quis maior, nume.36. C.de transact. Inuenio etiam eandem opinionem in effectu tenete Petrum Nuñez de Auẽdaño in.2.parte.cap.87, prætetum. n. 6.&.7. vbi inquit quod solum homagium de perse non est iuramentum, neque fractor illius est periurus, sicut est fractor iuramenti, & ibi intelligit dict.l.26. vt procedat tantũ quãdo in homagio interueñit interpositio bonæ fidei, quo casu iã videtur iuramentũ adesse. iuxta supra late dicta. ¶ Secundo modo intelligit. l. illam dicens quod fractor homagij sit periurus, idest promissionis solennis fractor, non tamen reatũ periurij incurrit, ¶ Vel tertio quod homagium dicatur publica fides, vt tenet Nebrissẽsis in suo dictionario verb. omenaje, quã frangens sit periurus vt tenet Oldraldus consil. 93. & ibi Auendaño. d. n. 7. ponit formam homagij.

149 Vnde pro vera resolutione huius articuli meo iudicio dicendũ est quod siquidẽ in homagij præstatione interponatur fides Christiana, vel alio modo fides interposita referatur ad Deũ vel ad rem sacram, vel interponatur bona fides, tunc sine dubio dicendum est huiusmodi homagium esse iuramentum. & firmare contractus puberum, sicut si expresse iurassent. Si vero nulla fides vel fides humana, vel nobilis interponatur in forma huiusmodi homagij, tunc quia deficit substantia ipsius iuramenti, non est iuramentum neque confirmat huiusmodi homagium contractus puberum, neque fractor illius est proprie periurus, & idem erit si sola fides interponatur, eo casu quo non constet ad quam fidem fieri debeat relatio, ita colligo & teneo ex distinctione Caietani, & aliorum supra in articulo præcedenti posita, & etiam ex Gregor. Lopez & Auendan. vbi supra. qui ita tenent, licet non ita clare distinguant. Neque obest.d. l. 26. in verbis supra relatis, quia intelligenda est modis supradictis per Greg. & Auendañ. & ita remanet clara. & resoluta materia hæc,

150 Ex omnibus supradictis resultat vnum, de quo iã fui consultus, quid nam sibi velint verba illa, quæ per regem solent apponi & apponuntur in titulis de las mercedes de las escriuanias, scilicet, que los tales escriuanos no puedan hazer escripturas en que se obliguẽ las partes a buena fe, y sin mal engaño. nam certe clara responsio est ei, qui supradicta scierit vel viderit. nam cum interpositio bonæ fidei habeat vim iuramenti, vt supra late dictum & probatum est, & iuramentũ sit prohibitum hodie per.l.11.tit.1.lib.4. noui ordinamenti recopilationis regiæ de qua statim dicemus, tabellionibus apponi in scripturis publicis, nẽc ratione iuramẽti defraudetur iurisdictio regalis, & causa vertatur inter laicos coram iudicibus ecclesiasticis, qui sunt competentes in causa iuramenti, vt in.c. fi. de for. compet. in.6. optimo iure præcipitur tabellionibus in creatione ipsorum, ne talia verba apponant in scripturis coram se celebratis sub eisdem pœnis, ac si apposuissent iuramentum expresse, & ita in.d.l.regia.11. præcipitur, que en las cartas que se libraren de escriuanias y notarias, se mãde que el escriuano no ponga en ellas juramento, ni que las partes se sometan a la iurisdiction ecclesiastica. & eadem ratione præcipi-

præcipitur & apponitur hodie, quod non facimus scripturas, in quibus partes ligent, a buena fe, y sin mal engaño, & hoc colligitur etiam manifeste ex serie & tenore ipsorum titulorum qui ad hanc sententiam & rationem concinunt. & ita ipse respondit, & vidi pluries de intellectu dictorum bonorum dubitari. & postea inueni ita expresse intelligentem & declarantem quendam notarium practicum Monterroso in sua practica ciuili & criminal. quam fecit in septimo tractatu in c. quod inscribitur. declaració en que casos los escriuanos publicos y reales pueden tomar iuramento en los contractos que ante ellos passaren fol 163. quod quidem facit in confirmationé distinctionis suprapositæ, dum dixit solam fidei præstationem in dubio non inducere iuramentum, nisi bonæ fidei fiat mentio, vel referatur ad Deú vel ad rem sacram prout est de substantia iuramenti.

151 Vltimo restat nunc examinare. l. regiam, qua hodie videtur correcta tota nostra materia huius authen. & aliarum legum regni cum ea concordantium, nam. l. tit. 1. lib. 4. noui ordinamenti regiæ recopilationis, est prohibitum apponi iuramenta in contractibus, adeo, quod si apponátur, contractus ipsi sint nulli, & exequi non possint nec debeant & tabellio incurrit pœnas in d. l. ordinamenti contentas, ideo videnda est eius litera & contextura, quæ est huiusmodi.

Porque somos informados, que las leyes y ordenanças de nuestros reynos que defienden que ninguno, ni algun lego no fagan cótractos por dose obliguen có juramento, por dose sometá a la iurisdiction ecclesiastica, no se guarden cumplidamente, ni se executen las penas en ellas contenidas contra las partes ni contra los escriuanos que vienen contra ellas, de lo qual se siguen grandes peligros y daños a las consciencias por los periurios en que a menudo incurren los legos que se obligan con iuramento, y por las excomuniones que por las tales deudas comunmente ponen los juezes ecclesiasticos, y por los grandes daños y costas que se les recrecen, y la nuestra jurisdiction real a causa dello recibe detriméto. Porende ordenamos y mandamos q̃ de aqui adeláte las dichas leyes se guardé y cúplan, y en guardádo las, defendemos que ningun lego, christiano, judio, ni moro no haga obligacion, ni se someta a la jurisdicion ecclesiastica, ni haga iuramento por la tal obligacion junta ni apartadamente so los penas contenidas en las dichas leyes y que la obligacion no vala ni haga fe, ni prueua. Y mandamos a todas y qualesquier justicias que no la executen, ni manden, ni hagan pagar. Y defendemos que escriuano alguno no la reciba, ni signe la tal obligació ni iuraméto, quier se haga iúta o apartadamente, so pena que el escriuano que la signare pierda el officio, y dende a delante sus escripturas no hagan fe ni prueua, y pierda la mitad de sus bienes, y destos seá vn tercio para el que lo acusaré, y los dos tercios para la nuestra camara. Y mandamos a los nuestros secretarios que cada y quando libraren cartas de escriuanias, y notarias, para qualesquier personas pongan en ellas, que si signare el tal escriuano obligacion entre lego y lego por donde se someta el deudor a la jurisdiction ecclesiastica, o signaren iuramento della, que pierda el officio. Pero permitimos que los contractos de las rentas que se arrendaren de las yglesias y monasterios y prelados y clerigos dellas, que puedan interuenir juramentos y ponerse en ellas censuras si las partes las consintieren al tiépo q̃ se hizieren los recados.

bene de iure condi, & non esse contra libertatem ecclesiasticã, quæ pragmatica hodie situatur in. l. 12. titulo. 1. libr. 4. nouæ recopilationis legum regni.

Sed quæ nam ratio quæso est, quæ in casu huius. l. regiæ impediat iuramenta seruari, quæ contra bonos mores dici posit? nam licèt damnosum sit & præiudiciale regali iurisdictioni huiusmodi iuramenta seruari, attamẽ non est turpe nec contra bonos mores, nec inducit peccatum, imò non seruare ea, esset peccatum. Et quòd nõ sit turpe neque illicitum seruari huiusmodi iuramenta, etiã si sit damnosum regiæ iurisdictioni, probatur ex decisione text. in. c. fi. de for. compet. in. 6. vbi probatur, quòd laicus ratione iuramenti efficitur de foro ecclesiastico, ergo, &c. quia ius canonicũ nihil disponit quod nõ sit iustum & honestum, igitur non ob hoc quòd ex iuramento defraudetur iurisdictio regalis, iuramentum dicitur illicitum nec desinere debet seruari. sequendo, quod sani' est in dubio & ita videtur d. l. regiam annullantem cõtractus, super quibus apponuntur iuramẽta, nullam esse tanquam contra libertatem ecclesiasticã & ius canonicum in materia concernenti peccatum.

Vnde meritò per Christianissimos
154 reges Ferdinandum & Elisabet, eius coniugem secutos securiorem partem d. l. regia reuocata & annullata est idẽ de nouo stabiliendo, alijs tamen rationibus vrgentissimis. vt cauetur in veteri pragmatica condita en Madrid anno domini. 1502. quæ est in volumine antiquo pragmaticarum. fol. 129. & sequenti. vbi postquam retulit. d. legem regiam, inquit hęc verba. E que ansimismo algunas de las causas que en la dicha ley estan expressadas que dizẽ que mouieron a la hazer diz que parecẽ ser en alguna manera cõtra la libertad de la Iglesia, a la qual nuestra intenciõ no fue ni es de periudicar en cosa alguna. Y comoquiera que algunos letrados de sciencia y consciencia de nuestros reynos, nos han dicho y certificado q̃ la dicha ley como esta, y anda imprimida es buena, y que iusta mente se pudo vsar della, pero queriẽdo escoger la parte mas sana y segura, tenemos por bien de mandar reuocar la dicha ley, y reuocamos y cassamos y annullamos la solemnemente segũ q̃ esta, y mandamos que por virtud della no se haga, ni execute cosa alguna, y que sea quitada y testada de las dichas leyes, y que qualquiera que la tuuiere la raigue y quite dellas. Et postea in eadem met pragmatica, ijdem Christianissimi Principes, idem quod in. d. l. erat decisum de nouo sanxerũt, moti alijs causis iustissimis. quæ sufficientes sunt, vt non directò sed obliquò propter eas lex ciuilis impediat contractibus robur præstari ex iuramentis, scilicet. Porq̃ de los juramentos que se hazen en los contractos se han seguido y siguen grãdes costas y daños y peligros a las animas y consciencias y bienes de nuestros subditos y naturales por los periurios en q̃ a menudo incurren en poco temor de sus almas y consciencias, los legos que se obligan con juramento, y por las fraudes engaños y simulaciones q̃ en los semejantes contractos se hazen y cometen, segun la experiencia lo ha mostrado. quam pragmaticam ipse nõ inuenio recopilatam in noua recopilatione legum huius regni, sed tantùm inuenio positam legem regiam ordinamenti veteris relatam in. d. l. 11. & sic hodie. d. l. 11. debet defendi & validari ex rationibus supradictis, quæ omnes licet ibi non exprimãtur. habẽtur pro expressis, quandoquidẽm scimus eis fuisse antea fundatam & roboratam.

Quia quando aliqua.l. vel dispositio vnica ratione fundari potest, illa habetur pro expressa, vt in.l quàuis. & ibi gloss. C de fide commiss. & vt supra late dictum est, & conclusum est ex doctrina Bartoli.in.l.omnes populi, numero.25.ff.de Iustitia & iure lex ciuilis per circuitum bene potest tollere iuramenta prohibēdo prius contractus certo modo fieri. & inducendo simulationem & dolum in huiusmodi contractibus si aliter fiat, nam hoc casu certum est, quod nec ius canonicum præstat firmitatem iuramento præcedente dolo, vel simulatione, quia non adest consensus vt in dict. cap. it. quàuis pactum cum similibus & ita debent his rationibus & fundamentis adiuuari Couarr. & alij relati per Didac Perez in.l.6.titul.1.libro.3. ordin.column. 795. versic. dubitatur præterea qui defendunt hanc.l. regiā eo solo fundamento, quo Auendaño vbi supra. & ita ex superioribus omnibus remanet resolutio vera, quod dicta.l. regia. 11. est iusta & seruanda non vero ex ratione, quam assignat Auēdaño scilicet, ne defraudetur iurisdictio regalis, sed ex alijs rationibus supra relatis & ita est tenendum saluo iudicio sanctæ matris ecclesiæ, cui me in omnibus submitto.

156 Viso hoc, dict. l. regia debet seruari. Secundò principaliter est aduertendum, quod eadem lex nihil detrahit nostræ authen. sacramenta puberũ. cũ materia, neque in vllo corrigit eam. Nam lex illa regia tantum loquitur, & procedit in casibus & contractibus, quibus ad sui firmitatem non requiritur iuramentum, nam in hoc casu lex illa loquitur, non vero in casibus, quibus ad firmitatem & validitatem contractuum requiritur iuramētum nam in his casibus lex illa non loquitur, neque locum sibi vendicat, vnde minores, puberes tamen poterunt iurare suos contractus, & valebunt & tenebunt iurari irreuocabiliter, neque tabelliones, qui prædictos contractus & iuramenta receperint. & signauerint à minoribus, aliquam pœnam, imò nullam incurrent. ita inuenio tenere & intelligere expresse, & concordare nostrum textum cum dictis legibus regijs pluribus fundamentis Didacum Perez, vbi supra columna 793. cum sequenti post Seguram in repetitione.l.1.§.si vir vxori. numero 158.& ibi additio.ff.de acquirend.poss. & Palat. Rub. in rep.c.per vestras. §.12.num. 30. de donat.inter virũ. & vxor.& Couar.in rep.d.c. quàuis pactũ.§.3, nu.8.fo.23.quos refert Didac. Perez vbi supra quos etiã refert idem sequutus Anto.Padi. in.l,2.n.35.C. de rescind,vend.dicens ita communiter acceptam esse.d.l.regiã.& refert præterea ita tenentem Anton.Gomez.in præallegato.ca.14.de restitut. minor. n.22.adfi.& Grego. Lopez in.l.6.tit. 4.in.gl por no puesta.partit,6.& Notarium Granat. in fine notarum Additio.Bernard. Diaz de Lugo in reg. 386.licet Arias.Pinel ibidem. 3.par.c. 1.n.12.fol.128.teneat contrarium, quæ opinio & intelligentia cõis ad nostrũ text. expresse hodie approbata est in pragmatica illa de Talauera relata in d.l 12.tit.1.lib.4.nouæ recopila. & in l,61.del quaderno de las alcaualas, relata in.l.6.titu,10.lib.9.eiusdem recopil. itaq; leges supradictæ regię nihil obsunt nostræ authenticæ.

157 Sed antequam me expediam ab illis regijs decisionibus aduertendum est alio & secundo casu non loqui eas neq; procedere vt ipsæmet dicunt & disponnunt, scilicet quanto a las rētas de las yglesias y monasterios y perlados, y clerigos dellas, porque en estos casos bien se permite que interuengan juramentos en los recados y, se pongan en ellos cēsuras, si las partes

las consintieren al tiẽpo que se hizieren los recados. vt in. d. l. 11. cauetur.

158 Item etiam per d. l. 12. regiam excipiũtur alij casus, quibus potest apponi iuramentum impune, & valent iuramenta etiam si sint adhibita à maioribus. 25. annis, scilicet, quando vno de los contrayẽtes es clerigo. Item en los compromissos y contractos y dotes, y arras, y vendidas, y enagenamiẽtos, y donaciones perpetuas. quod est notandum.

159 Alium casum ponit Auendañ. in. 2 parte. cc. prætorum. c. 29. nu. 12. col. 2. ad finẽ. fol. 249. vbi potest apponi iuramentum in scriptura publica, scilicet, in testamento, quoties est necessarium iuramentum. vt dicta in eo valeant in vim contractus. exemplum vide per ipsum ibi. num. 11. &. 12.

160 Est etiam aduertendum, quòd vbicunq; de facto extra casus permissos in. d. l. 12. fuerit iuramentum interpositum, potest iudex secularis adiri, vt compellat illum, cui iuratum est, vt iuramentum relaxet, quia contra. l. prohibentem fuit interpositum, vt pluribus allegatis tenet Auendañ. in dict. cap. 27. 2. par. numero. 15.

161 Quinimò contrahentes, qui aduersus prohibitionem dictarum legum iũrauerunt contractum liberabuntur à pœna earum, si renuntient huiusmodi scripturis à se celebratis, & relaxẽt iuramentum, vt bene probat Didac. Perez vbi supra. colũ. 796. in versic. vtrum autem dicens hanc esse optimã cautelam, vt partes id faciant antequã producant scripturam in iudicio, tabellio autem non incurrit pœnam illius. lex receptione sola iuraméti, sed ex signo à se facto super illo vt probat clare. d. l. 11.

162 Sed est alia cautela elegans, qua cõsulitur creditori, cui iuratum est in scriptura contra prohibitionem. d. l. vt ea non obstante habeat & consequatur executionem ipsius, scilicet quòd adeat iudicem ecclesiasticum vt compellat seculares iudices ad obseruantiam contractuum in quibus tale iuramentum interuenit, & sic exequẽtur tales contractus, vt cum Alexan. consil. 39. volumine. 4. & Bald. in. l. 1. in fine. C. de reb. credit, &c. tenet Auẽdaño. d. c. 27. n. 14.

De quo ipse valde dubito. Primò quia iudex ecclesiasticus, non debet hoc præcipere, cùm vt iam supra habemus probatum huiusmodi lex prohibens iuramenta interponi in contractibus propter supradictas rationes sit iusta & seruanda.

Secundo quia etiã si iudex ecclesiasticus id præciperet iudicibus secularibus, iudices seculares non tenerentur obedire in hoc, quia facerẽt contradictã. l. sicq; ipsa lex defraudaretur quotidie & passim, itaque sum dubius de hac cautela, summitto me tamen iudicio ecclesiæ.

163 Vltimo inuenio, quòd etiã si præd. scriptura & instrumentum iuratũ exequi non possit, attamen creditor non prohibetur debitum petere via ordinaria, probando debitum testibus, vt probat & tenet Didac. Perez vbi supra col. 796. vers. quid verò. pro quo allego bonam. l. in argumentum in. l. 1. tit. 25. lib. 4. nouæ recopil. ibi, aũque bien permitimos, &c. & cum his remanet satis expedita & clara. d. l. regia, deueniamus ad alia vt vltimam manum huic materiæ imponamus.

164 Postremò in hac materia non est omittenda. l. 1. tit. 17. lib. 8. nouæ recopil. quæ imponit pœnam non seruantibus iuramenta apposita per se super contractibus. nam inquit præd. lex. Por quitar que algunos se atreuen en peligro de sus animas a quebrantar ligeramente los iuramentos que hazen, mandamos que qualquiera persona o personas de qualquer esta do

do preeminencia y dignidad que sean que quebrantaren, o no guardaren el juramento que hizieren sobre qualquier contracto en que aya lugar ponerse, que por el mismo hecho pierdã e ayan perdido todos sus bienes para la nuestra camara. Sed hæc. l. loquitur de pœna ordinaria, nam extra ordinaria frequenter periuria per humanos iudices puniuntur, secundum Couarru. de pact. in. 6. 1. parte. §. 7. nu. 4. qui est omnino videndus in materia per totum illum. §.

165 Item est etiam aduertendũ, quod præd. l. regia prima non procedit in peierante se in lite, vt probat. l. 26. in principio titulo. 11. partit. 3. & ibi Gregorius Lopez. gloss. 1. in. fin. & in fine illius. l. dicitur, quod periurus extra iudicium est infamis. & de peierante se in iudicio tam de partibus principalibus quam de testibus videndus est omnino Auendañ. late in dicto capitulo 27. præt. secunda parte. numero. 16. versicul. tertia conclusio. & numero. 17. & sequentibus. & quia ibi ipse late agit, & distincte per casus procedit, ideo nõ repetã neque transfer. ibi.

Sed & de intellectæ. dictę. l. 1. de los perjuros latissime omnium & distinctius procedens per casus speciales, & de pœna, quæ hodie practicatur contra periuros in contractu, & quę requirantur vt dicantur & sint periuri. videndus est omnino Auendaño vbi suprà à numero. 8. cum sequentibus vsque ad dictum numerum. 17. vbi latissime & ex proposito declarat dictam. l. primam de los perjuros. & ideò ipse omitto. Et cum his (licet multa alia sint in materia, quæ poteram dicere, examinare, & declarare, sed quia ordinaria sunt & clara, ea omitto) remanet meo iudicio bene explicata authentica hæc sacramenta puberum. cum principali sua materia & redditur iudicibus & aduocatis satis vtilis. Totum hoc sit ad laudem & gloriam domini nostri Iesu Christi, & si quid boni dixero ipse Christus laudetur, sin vero mali attribuatur mihi & corrigãt & emendent sapiẽtiores.

D. IOANNIS

D. IOANNIS GVTIERREZ Canonici Doctoralis Ciuitatensis breuis Repetitio. c. Quanuis pactum de pactis. lib. 6.

1 *Pactum de futura successione lege ciuili improbatum est, de iure autem canonico iuramento confirmatur.*

2 *Pactum seu renuntiatio hæreditatis futuræ cum iuramento factam in fauorem fratrum vel sororum, an valeat?*

3 *Reuocato consensu pacto siue renũtiationi per patrem præstito pactum etiam iuratum non valebit.*

4 *Pactum de futura successione in casu. l. fi. de pact. non firmatur iuramento.*

5 *Reuocato consensu per patrem præstito pacto seu renuntiationi iuratæ, filiæ, factæ in fauorem fratrum, an huiusmodi filia sit exclusa à successione patris qui reuocauit cõsensum?*

6 *Pater an possit præstare licentiam & consensum vt filius renũtiet cũ iuramento hæreditatià se profecturæ in fauorem alterius filij, vel duorũ etiam alijs filijs præteritis vel prætermissi:?*

7 *Renuntiatio sororis hæreditatis paternæ facta vni fratri præsenti & recipienti, an omnibus alijs fratribus acquiratur? vel illi tantum, cui renuntiatum est & numero sequenti.*

9 *Cautela vt renuntiatio illi tantum acquiratur, cui fit.*

10 *Filius in cuius fauorem renuntiatum est ab alio fratre an vltra hoc possit per patrem meleorari in tertio & quinto bonorum.*

11 *Parter an possit disponere de legitima in se renuntiata in filium vel filios, quos voluerit vltra tertium & quintum suorum bonorum, nihil relinquendo de præd. legetima cæteris alijs filiij quando renuntiatio fuit facta hac facultate sibi data per filium vel filiam, qui renuntiauit? & numeris sequentibus.*

12 *Renuntiatione legitimæ per filium in patrem simpliciter facta non data. d. facultate, omnes filij habebunt æquale ius in illa legitima renuntiata, excepto in tertio & quinto illius legitimæ, de quo potest pater lebere desponere sicut de suis bonis.*

13 *Renuntians suam legitimam in fauorem patris vel alterius, potest ei in legitima apponere grauamina & fidei commessa &c. & vel facultate concessa per. l. 27. Tauri parentibus.*

13 *Renuntiatio hæreditatis vel legitimæ facta ab eo, qui habet ascendentes vel ascendentem an eis præiudicet?*

15 *Pater an possit in præiudicium cæterorum filiorum concedere filio vel filiæ testantibus facultatem testandi, ita vt bona sua iam quæsita possint quibusdã ex filijs relinquere, alijs præteritis vel extraneis? & an præd. filius testans possit de licentia patris idem patri prædicta bona relinquere supradicta conditione & facultate? & numeris sequentibus.*

16 *Filius an possit consentire grauamini in sua legitiama apposito in præiudicium liberorũ?*

17 *Filius an possit renũtiare suam legitimam in præiuditium creditorum. & .n. 24.*

18 *Omnia bona filij decedentis sine descendentibus legitimis sunt legitima parentum excepto tertio que eis necessario relinquenda est.*

19 *Iura & actiones inter bona cõnumerantur.*

20 *Debitor potest repudiare hæreditatẽ sibi delatam in præiuditium creditorum.*

21 *Pater in vita non tenetur assignare neque dare filijs suis legitimas sibi competituras post mortem ipsius patris.*

22 *Ius adeundi hæreditatem non est in bonis nostris.*

23 *Non est par ratio lucra non capere, & quæsita perdere.*

24 *Filius quod possit renuntiare legitimam in præiudicium creditorum.*

25 *Felius præteritus in testamento patris, potest id approbare, & tunc reconualescit testamentum iure prætorio.*

26 *Filius in cuius fauorem pater fecit scripturam publicam non meliorandi alios, potest cõsentire meliorationem aliorum fratrum factã, & renuntiare præd. scripturæ in præiudicium*

eium suorum filiorum.
27 Filius tempore quo pater testatur, potest consentire se praeteriri, vel exhaeredari.
28 L. si vnquam. C. de reuocand. donat. an habeat locum in haereditate non adita, & sic in iure quaerendo?
29 Differentia inter renuntiare & repudiare haereditatem.
30 Decedentibus simul patre & filio in bello, nō cognito, quis prius decesserit praesumitur patrem prius decessisse.
32 Pater potest remittere tacite vel expresse vsum fructū filio, etiā si alios filios habeat.
32 Filius potest consentire grauamini in sua legitima apposito, etiam si habeat filios.
33 Decedentibus debetur legitima iure naturae, ascendentibus vero iure miserationis.
34 Maioratus potest constitui in legitima filij modo & forma hic positis.
35 Tex. in. l. fi. C. de pact. procedit etiam in filijs paciscētibus inter se de haereditate patris diuidenda certo modo.
36 Procedit etiam d. l. fina. in ascendentibus paciscentibus super haereditate filij.
37 Alius casus, in quo potest grauamen apponi secure in legitima filij.
38 Tertius casus, in quo potest secure apponi grauamen filio id legitima.
39 Vinculari quo modo possit legitima filij.
40 Consensus filij super onere vinculis & grauaminibus in legitima appositis, an noceat eius filijs?
41 Consensus patris decedentis in vita filij, cui dedit licentiam ad testandum, praeiudicat caeteris filijs.
42 Frater non admittitur cōtra testamentum fratris nisi turpi persona instituta.
43 Mater potest approbare testamentum filij in praeiudicium aliorum filiorum.
44 Pater an possit licentiam & consensum à se praestitum filio ad testandum reuocare & numeris sequentibus.
45 L. fina. C. de pact. declaratur.
46 Primogenium à duobus constitutum, an possit per superstitem altero defuncto reuocari?
47 Iure regio, quid hodie in hoc dicendum sit?
48 Marito constituentem maioriam de re vxoris eum ipsius consensu, & postea reuocantem salem maioriam ad quem pertineant res maioriae?
49 Pater quòd possit reuocare consensum, & licentiam à se praestitam filio ad testandum
50 Praeterquam si adesset iuramentum, quia tunc non posset reuocare.
51 Filius vel pater non potest post mortem testatoris consentire grauamen in sua legitima appositum in praeiudicium filiorum, licet possit in praeiudicium sui ipsius.
52 Praesentia eius, cui fit renuntiatio haereditatis an requiratur ad validitatem ipsius renuntiationis iuratae?
53 Donatio gratuita, an hodie iure regio acquiratur absenti taliter quod reuocari non possit ante acceptationem etiam?
54 Donatio absenti facta quotiescūque notarius nomine ipsius stipularetur & acceptaret eā an possit reuocare ante ratihibitionem absentis?
55 Donatiō facta cum iuramento de non reuocando eam, an possit reuocari ante acceptionem?
56 Per traditionē scripturae donationis vel tituli rei donatae videtur tradita possessio ipsius, & donatio erit certa, & non perturbabitur.
57 Donatario decedente sine acceptatione donationis haeredes ipsius an possint acceptare donationē, vel è conuerso decedente donatore ante acceptionem donatarij, an donatarius posit postea acceptare donationem inuitis haeredibus donatorijs?
58 Donatarius si sit praesens tempore donationis, an requiratur acceptatio.
59 Quoad validitatem donationis sine priuilegij sola scientia donatarij sufficit non vero, quo ad irreuocabilitatem ipsius, quia ad id acceptatio quoque requiritur.
60 Donatio facta alicui ita, vt post certum tempus acquiratur ecclesiae, vel alteri pio loco, an possit reuocari à solo donatore ante quam ab ecclesia vel pio loco acceptetur. remissiue.
61 Renuntiatio cū iuramento, de qua in hoc sex. intelligitur habere locum si renuntiant idelata fuerit haereditas alias secus.
62 Renuntiatione haereditatis maternae facta cum iuramento in fauorem patris tantum, vel patris & suorum haeredum, an haereditas praedicta post mortem patris pertineat ad filios duorum vel trium matrimonium, vel ad eos tantum, qui fuerint ex eo matrimonio, ex quo fuit renuntians. remissiue.

TEX-

TEXTVS IN CAPIT.

Quamuis pactum de pactis. Lib. 6.



SECVNDVS casus principalis, in quo iuramentum cõfirmat actum aliàs de se inualidum est in casu c. quã uis pactũ de pact. lib. 6. cuius verba sunt hæc,

Quamuis pactum patri factum a filia dum nuptui traditur, ut dote contenta nullum ad bona paterna regressum habeat, improbet lex ciuilis, si tamen iuramento non vi nec dolo præstito firmatum fuerit, ab eadem omnino seruari debet: cum non vergat in æternæ salutis dispendium, nec redundet in alterius detrimentum.

Tex hic non eget summario, quia breuiter ipsum sum[...]at, & materiã eius doctores pluribus locis declarant. Præcipue M[...]us in l. fi. tit. 11. lib. 1. for. verbo otorgare Georgius Nata & Couar. hic super hoc tex. qui longa commentaria ediderũt, & ideo ipse ne videar potius relator quam inuentor, calamum in huius tex. enucleatione non protendam, quia bene enucleatus est per supradictos. Sed quia ipse iam supra vnum casum potissimum declaraui in quo iuramentum confirmat actum alias nullum. & in eo posui & constitui breuem repetitionem super authentica sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. & alius & secundus casus potissimus sit in hoc. quamuis pactum. in quo iuramentum etiam confirmat actum nullum & reprobatum à iure ciuili, ideo assumpsi declarandum tex. hunc. & nonnulla circa eius intellectum præfigere placuit, breuiter quidem & resolutiue ac satis distincte, quia quæ uis [...] practicabilia sunt quæ in hoc capitulo traduntur reliqua [...] mista fa[...]mus contenti breui Repetitione & in expositione huius capitis & materiæ hunc ordinem seruabo, scilicet, declarabo vnam quanque particulam eius sigillatim, & nonnullas quæstiones practicas annectam vsque ad verba finalia huius text.

Adest igitur hic secundus casus, in quo iuramentum robur viresque præstat actui alias inualido, imo per legem ciuilem reprobato. scilicet, pacto de nõ succedendo, nam si illi iuramentum super addatur, cum tamen non vis nec dolus intercedat, seruari omnino debet huiusmodi pactum, cum non vergat in dispendium salutis æternæ.

1 Et primo dicitur in hoc textu *QVAMVIS pactum Patri factum, &c.* Verba hæc duabus orationibus seruiunt, scilicet, quod lex ciuilis improbet huiusmodi pactum & quod iure canonico per tex. hunc iuramento confirmetur si non vi nec dolo præstitum fuerit iuramentum. Quantum ad primum, lex ciuilis, quę improbat hoc pactum, est lex. pactum dotali. C. de collat. & l. pactum. quod dotali. C. de pactis. quarum legum rationes congerit Couarruuias hic in. 3. parte. in principio. numero. 1. Quantum ad secundum de iuramento, hæc decisio noua est in sua specie, quamuis in genere possit confirmari per plura capita iuris canonici, scilicet. c. licet mulieres. de iur. lib. 6. & in. cap. quibus cũ cõtingat. de iur. iu. in. c. 1. & in. c. debitores. eodem tit. cum similib. ca[...]eter. quod iuramentum, quod potest seruari sine periculo animæ, est seruandum.

2 Sed primo circa hæc verba & particulam tex. quæro de optima quęstione, quæ multum conuenit nostræ materiæ & sæpe vertitur in practic. an que-

terea cōtra.d.l.fi. vbi requiritur perseuerantia consensus, quia aliàs pactum interpositum improbum, & contra bonos mores existimatur, & ideo iuramento nō firmatur, & est etiam omni fundamento destituta. cum sciamus, quod quando ex natura contractus, ei inest aliqua conditio, eadem etiam inest in iuramento super contractu interposito, & iuramētum nō subsistit, neque operatur suam firmitatem, sed sortitur naturam cōtractus super quo interponitur, vt in.l.fi.C.de non numera.pec.quē tex.in hoc cōsiderat Bald. in.c.quæ in ecclesiarum.n.53.de constit.& Ias.in.l. qui pecuniam. col. penul.ff.si cert.pet.& ipsemet Cauar.in loco vbi eum retuli suprà in primo casu principali scilicet, in repet. tex. in auth.sacramenta puberum.nu.26.vnde nimirum, si hoc casu iuramentum nihil opererur. & ita cum alijs doctoribus in his proprijs terminis & casibus tenet contrarium aduersus Couar.licet eum non referat Ant.Gomez vbi supra & nouissime lateprobans tenet in hoc cōtra Illustrissimum Episcopū Menchac.vbi supra. n.13.&.14. quem non legeram nisi post primam huius operis editionem.& ideō facit nouius D.Molin.vbi supra.n.4.& est sine dubio.

6 Vnde infertur posse quidem patrem præstare licentiam & consensum, vt filius renuntiet cum iuramento hæreditati à se profecturæ in fauorem alterius filij, vel duorum, hoc est, fratrum renuntiare volētis, etiam alijs, filijs fratribus, præteritis vel prætermissis, nec enim filius vel filij prætermissi vel præteriti, habebunt ex hoc causam, aut ius querelandi se de licentia, & consensu patris ex eo, quod pater præstiterit. d. consensum, vt filius renūtiaret in fauorem reliquorum fratrum, se præteritis, quandoquidem nullum præiudicium in hoc eis fecerit, cum pater ipse nihil haberet in legitima filij renuntiantis, neque aliquid ex ea poterat sibi acquirere, vt in eo, omnes filij haberent partē, sed tantum habet & debet præstare consensum & licentiam ad validitatē pacti & renuntiationis, quia legitima, quæ renuntiatur cum consensu patris, est propria ipsius filij, sibi competitura in bonis patris post ipsius patris obitum, & etiam si pater non prestaret præd.licentiam & consensum, & sic renunciatio fieri non posset, & facta esset nulla, adhuc patris nihil remaneret, neque acquireretur ex legitima sui filij volentis renuntiare, vel renuntiantis, nam est propria filij & licèt viuente eius datre, de ea non possit disponere, absque ipsius consensu, tamen post eius mortem liberè poterit disponere in quemcunque velit, vnde pater præstando consensum & licentiam filio vel filiæ, vt renunciet suam legitimam sibi competituram in bonis ipsiusin quendam, vel quosdam aliosex filijs, non facit iniuriam alijs filijs, cū imò legitima ex bonis patris sit quasi debita filio in vita patris iuxta gl. cōmuniter approbatā in.l.3.C.de inr.& fact.ignor.& ipse filius reputetur quasi dominus patre viuente in bonis ipsius, vt latè diximus in repetitione.§.sui.Instit. de hęred.qualit.&differētia.i n.i āpli.

7 Sed cōtra hāc opinionē & illationē obest doctrina Bal. in.l. pactū dotali. C.de collat.in.8.q.n.6. vbi inquit q si soror renuntiauit hæreditati paternæ vni fratri præsenti & recipienti (intellige, scilicet, cum consensu patris) acquiritur nō solum illi fratri, in cuius tantum fauorem est renuntiatum, sed etiam alijs omnibus fratribus ipsius. & ibi refert Dyn.ita cōsuluisse, & eū sequutum Ioan. Andream in addit. ad Speculū in titulo de testib⁹.§.i. in additio-

X

additione, quæ incipit. de præcedenti. in fine illius additionis ∴ sequitur etiam Roderic. Suarez in repet. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamento. in. 4. limitatione. l. regiæ. nu. 1. fol. 149. & sequenti. ea ratione, quia quoties vnus ex his, quibus successio defertur, vel per mediam personam alterius, per repudiationem excluditur à iure petēdi, eius portio defertur alijs iure accrescendi aliquando volentibus, & aliquando inuitis. vt in. l. 3. §. vt bonorum. cum tribus legib. sequētib. ff. de acq. hæred. & in. l. vnic. C. quādo non pet. part. & in. l. vnic. §. his ita. C. de caduc. tollend. vnde ita videbatur dicendum in nostro casu. & supradict. opinionem Bald. tenet etiam plures allegans Boer. decis. 184. nu. 3.

Sed non obstat hæc opinio & doctrina supradicta, meæ suprad. sententiæ, quia fundamentū Roder. Suarez clarè loquitur & procedit quando repudiatio vel renuntiatio nulli fit, sed tātum simpliciter fit, nō explicito nec declarato cui fiat, quia hoc casu merito, quòd omnibus fratribus accrescat, at vero quoties renuntiatio fit fauore vnius vel duorū fratrū pluriūue cū consensu patris, iam isthęc ratio & fundamentum cessat, quia renuntiās, expresse voluit illi vel illis tantùm acquiri, non vero omnibus, quia si aliud vellet, expressisset, repudiando vel renuntiando simpliciter, vel expresſé in fauorem omnium, vnde cum hoc non fecerit, sed imo in fauorem vnius vel duorum renuntiauerit, si hæc renuntiatio extenderetur in fauorem cæterorum fratrum, quibus non est renuntiatum, esset contra voluntatem renūtiantis, & ius accrescendi procedit ex tacita quadam defuncti voluntate, & non contra eam, iuxta cōmunem resolutionem per nos traditam in. l. vnica. C. quand. non pet. part. &c.

8 Prætcrea & secundo respondeo ad dictam Bal. doctrinam & sequacium, quod procedit, pręterquā si appareat præsumptio donationis collatæ in illo fratre recipiente dictam renuntiationem, quia tunc illi soli quæritur, vt in. l. in ædibus. versic. veluti. ff. de donat. & in. l. si actionem. C. de pact. ita seipsum declarat idēmet Bald. vbi suprà. & etiā Roderic. Suarez in dict. 5 limitatione. n. 1. Sed hoc satis apparet quādo renuntiatio fit in fauorē vnius fratris cum consensu patris, nam renūtians, hoc ipso, manifestam & notam facit suā voluntatem, vt solus ille frater, vel fratres quibus renuntiauit, habeant hæreditatem, non verò alij, quibus non renuntiauit, præcipuè cum fundamentum Bald. loquatur eo casu, quo est renūtiata, & repudiata hæreditas simpliciter, non expresso in cuius fauorem. & ita ipse tenerem & iudicarem si casus accideret.

9 Sed ad tollendum omne dubiū, & vt magis consulatur ei, vel his, in quorum fauorem renuntiatum est, alijs fratribus prætermissis oportet, quod hoc exprimatur in renuntiatione, vt illi vel illis solis acquiratur, cui, vel quibus renuntiatur, nam voluntas renuntiantis ea est, vt donatio fiat ei, vel eis tantùm, non vero alij vel alijs suis fratribus, & ita erit res explicita & sine dubio. vnde consulo, vt hoc fiat, & apponantur in huiusmodi renuntiationibus verba supradicta, vt nullus remaneat scrupulus, licèt reuera, si omittantur, tenendum est valere renuntiationem, & acquiri tantùm his, quibus est renuntiatum prout voluit renuntians per supradicta.

10 Ex omnibus supradictis in hac illatione subinfertur primo, quod filius in cuius fauorē est renūtiatū ab alio fratre, vel fratribus habebit illam portionem vltra meliorationem tertij & quinti,

quinti, quam meliorarionem poreſt pater facere in illũ filium,non obſtante quòd prædictus filius habeatiam vltra ſuam legitimam prædictam partem ſibi a fratre renũtiatam. quod eſt vrile & ſingulare pro declararione.l. fori & aliarum legũ huius regni, quę prohibent filio poſſe relinqui vltra legitimam & terrium & quintũ,aliquid aliud.nam porrionem ſiue partẽ à fratre ſibi renunriatam cum conſenſu patris,bene poterit habere vltra ſuam legitimam & meliorationem tertij & quinti.nec hæc declaratio cõtradicit dictis legibus, quia illæ loquuntur & procedũt in patre, vel matre & cæteris aſcendentibus,vt ipſi minimè quidem poſsint in præiudicium aliorum filiorum,vel nepotum alteri filio, vel nepoti pluſquam tertium & quintum meliorationis relinquere vltra legitimã,at in noſtro caſu, paret nihil plus relinquit,ſed alter filius partem ſuam legitimam, quæ ad ſe pertinebat ex eiſdem legibus, in cuius præiudicium pater tã iure communi quã regio non poterat aliquid diſponere, renuntiat eam cum iuramento & cum conſenſu patris,in illum fratrem, cui, nec patri conſentienti ſit iniuria,nec cæteris fratribus,quandoquidẽ ipſi nihil in legitima renuntianris habebãt.& ita inuenio,quòd in expreſsit terminis, licèt ſic non declaret,tenet Anto. Gomez in.l.22.Tauri.num. 31. vbi referr hoc idem tenentem Rodetic. Suarez.

11 Secundo ſubinfertur idem eſſe,ſi filius,vel filia cum conſenſu patris renuntient legitimam hæreditatem eiuſdem parris & etiam matris ſibi deferendam in ipſummet patrem,hoc addito,vt ipſe pater poſsit liberè de prędicta ſua hæreditate & legitima diſponere relinquendo eam vni,vel duobus ex fratribus ſuis,filijs eiuſdẽ patris quibus voluerit, & in ſuprad, parte- & legitima poſſit ei, vel eis meliorationem facere vltra legitimas ſibi in bonis eiuſdem patris debitas, item & vltra tertium & quintum bonorum ipſius patris,de quo in filios, vel nepotes per leges regias poteſt facere meliorationem, ita quòd cæteris filijs non teneatur aliquid relinquere de prædicta parte legitima patri renuntiata, nam huiuſmodi renuntiatione, ita copioſè & diſtinctè facta, crederem profectò,poſſe patrem diſponere de legitima in ſe renuntiata, in filium vel filios,quos voluerit, vltra tertium & quintum ſuorum bonorum,non obſtantibus dictis legibus regijs diſponentibus omnia bona parentum eſſe legirimam filiorum, excepto quinto, de quo poteſt pro anima ſua, & in extraneos diſponere, & tertio, in quo poteſt filios, vel nepotes meliorare. Nam hæ leges regiæ, vt ſuprà dictum eſt,loquuntur & procedunt in bonis ipſius patris, at verò nos loquimur in legirima alterius filij, quæ fuit in patrem renuntiata, his facultatibus, vt pater poſsit diſponere de ea, vt ſupra dictum eſt,hæc enim legitima filij debita ſibi poſt morrem patris, non eſt bona ipſius patris libera, ſi filius ſuperuiuit patri, nec pater aliquid in ea habet,licèt procedat ex bonis ſuis, quia neceſſario tenerur filio relinquere prædictam legitimam ſine onere & conditione, & ita ſunt bona ipſius filij de quibus poteſt liberè diſponere, quia tempore quo ſortitur effectum hæc renuntiatio (hoc eſt poſt mortem patris) cum paret ſit mortuus, poterat de illis bonis filius liberè diſponere, ergo & in vita patris, idem poterit cum conſenſu ipſius patris, quandoquidem refertur ipſa renuntiatio in ſuo effectu ad tempus mortis patris,& ſtarim eo morruo incipit operari ſuum effectũ, & ſic po-

teſt filius tempore traditionis rei ſuę, vel propriùs, quę ſua futura eſt (hoc eſt) tẽpore renũtiationis adijcere quęcunq; onera,& facultates voluerit, argumẽto.l.in traditionibus.ff. de pact. cum ſimilib. & ideò pater, in quem eſt renuntiata hęc legitima, facultate ſupradicta ſibi conceſſa, vt poſſit liberè de ea diſponere relinquendo vni, vel duobus ex filijs ſuis vltra tertij,& quinti ſuorũ bonorum meliorationẽ, poterit vti hac facultate, quia dicta legitima non fuit ſibi acquiſita ſimpliciter & liberè ad hoc, vt cęteri filij tanquam de alijs bonis patris poſsint petere in ea partem ſuam, ſed cum illa facultate, quę quidem facultas reſpectu,& in fauorem filiorum, quibus fit, eiuſdem legitimę melioratio per patrem videtur condictio, vnde cęteri filij nõ poterũt ſe cõqueri de hoc, neq; aliquid de prędicta legitima petere.

12 Fateor tamen, quod ſi filius vel filia, ſimpliciter renuntiaret dictam ſuam legitimam in patrem non data nec conceſſa ſibi facultate ſupradicta, quod tunc tanquam in bonis patris ei acquiſitis ſicut in alijs bonis eiuſdem patris, omnes filij habebunt ęquale ius, neque pater poterit de illa diſponere vltra tertium & quintum, & idem iudicabitur de hac legitima renuntiata ſimpliciter, tunc temporis, quod de cęteris bonis ipſius patris, nam ille filius qui in eum pręd. modo renuntiauit, habetur pro mortuo, ac per conſequens cęteris filijs accreſceret ius illud pro portionibus hęreditarijs ſibi deferendis.

13 Item etiam ſupradicta amplianțur, quod ſicut filius renuntians in patrem legitimam ſibi competituram in bonis ipſius patris, poteſt apponere dictam facultatem & libertatem patri, ita etiam poterit apponere grauamina & fideicommiſſa & ſummiſſiones & prohibitionem alienationis, tandem maioratum in forma facere & conſtituere, non ſolùm quando renuntiat patri, ſed etiam quando renuntiat fratribus, vel etiam ſi non apponat hęc onera & grauamina, poterit concedere facultatem patri vel fratribus, in quorum fauorem renuntiat, vt ea apponant & faciant, itaque poterit vti facultate conceſſa parentibus in caſu.l.27.Taur.quę hodie ponitur in.l.ri.tit.6.lib.5.nouę recopilar. regię, meliorantibus filios ſuos in tertio bonorum ſuorũ, nã huiuſmodi filius vel filia renuntians poterit in tota ſua legitima hoc facere, per ea quæ ſuprà dicta ſunt, cùm non habeat deſcendentes, nec aſcendentes legitimos, quibus aliquid iure teneatur relinquere, ſed poſſit relinquere prędictam ſuam legitimam ſibi competituram in bonis patris poſt ipſius mortem, cuilibet extraneo, cum conſenſu tamen patris vel eius, de cuius hęreditate tractatur, ne aliàs detur votum captandę mortis, vt in. d.l. fi.C.de pact. quia licèt habeat patrem tempore renuntiationis, intelligitur tamem quòd pater debet pręmori, alias nihil valebit renuntiatio, vt infra dicetur.

14 Vnde infertur limitatio ad omnia ſupradicta in hoc articulo, ſcilicet, quòd ſi hic filius vel filia renuntians haberet matrem vel alios aſcendentes vel deſcendentes legitimos vel aliquem eorum tempore, quo prędicta renuntiatio ſortitur effectum, hoc eſt tempore mortis eius, cuius hęreditas renuntiatur, & ipſe renuntians decedat in vita prędictorum ſuorum aſcendentium vel deſcendentium vel cuiuſlibet eorum, ſupradicta omnia hoc caſu non procederent, nec valet renuntiatio in pręiudicium ipſorum, quia eis tenetur relin-

relinquere legitimas iuxta dispositionem legum huius regni, scilicet descendentibus omnia bona, excepto tertio & quinto, & tunc de illo tertio debet disponere inter dictos suos descendentes vt in.d.l.11. tit.6. lib.5, nouę recopil. & ascendentibus, excepto tertio, de quo potest liberè disponere, & de quinto etiam, quādo habet descendentes legitimos. vt disponunt iura huius regni. Sed si tempore renuntiationis non habet descendentes, postea tamen ei nascantur, an supradicta procedant? videndum est super glo. fi. huius .c. quanuis pactum. & ibi latè tractabitur. quare superiora omnia maxime sunt notanda, quia quotidie in practica contingunt, & ea non inuenio sic declarata per doctores nostros Hispanos, nec per alios Relinquo tamen cogitandum super his, quę dicta sunt in hac secunda subillatione, vt deliberationi locus sit meliùs sentientibus, & intelligentibus, meo tamen iudicio supradicta vera sunt, & optimis constant & probantur rationibus.

15 Maior autem dubitatio est & versatur, an dicta suprà n.1. &.2. proximis sublimitationibus, procedant etiam quando filius vel filia condit testamentum de bonis sibi iam quęsitis ex successione matris defunctæ, vel alterius, vel alio quocunque titulo, an pater possit in pręiudicium cæterorum filiorum concedere filio vel filiæ testantibus facultatem, & licentiam testamentum condendi & relinquēdi præd. bona sibi iam quæsita quibusdam ex filijs, eisdemq; fratribus testātis cæteris fratribus præteritis & prætermissis, vel etiam extraneis, quibus voluerit filius vel filia testans? Itē an ipsi filij testantes de licentia patris possint relinquere prædicta sua bona ipsimet patri cum supradicta facultate, vt possit pater de eis liberè disponere in fauorem vnius vel duorū pluriumuè fratrum, eorundemq; patris filiorum, cæteris filijs præteritis vltra tertium & quintum bonorum patris, de quibus tertio & quinto ipse aliàs poterat disponere, ita vt in his casibus, cæteri filij, quibus nihil relinquitur ex his bonis, non possint se conqueri de suo patre, dicentes non potuisse patrem in præiudicium sui ipsorum dictam licentiam concessisse, nec facultate supradicta per filium sibi concessa vti, sed quòd tenebatur omnibus suis filijs æqualiter relinquere tanquam bona ipsius patris sibi acquisita excepto tertio & quinto ipsorum bonorum, in quibus licitum est sibi per leges regias meliorare vel filium, vel nepotem, vnum vel plures, quos voluerit? Certe grandis, pulchra, & optima dubitatio est quia nos loquuti sumus suprà in renuntiatione; quæ fit per viam contractus, & in eo casu præsupponitur prius decedendum fore patrem, quam filium vel filiam renuntiantem, vnde cum filius vel filia renuntians supefuidit patri, pater ipse nihil habere potest in illa legitima filij renuntiantis, ita vt ex ea tanquam de bonis patris possint cæteri filij aliquid petere, neque ipse filius renuntians tenneatur patri relinquere supradicto casu, cum ipse pater prædecesserit, & ipse filius renuntiat; quod habiturus est ex patris ipsius bonis post mortem ipsius patris. At vero nostra præsens quæstio est, & loquitur in testamento, quod facit filius de bonis sibi iam quæsitis, concedente patre licentiam & facultatem filio testādi prout voluerit etiam in sui præiudiciū, hoc est patris legitimæ fili debitæ, quo casu præsupponitur, filium vel filiam testantem priùs decessurū, quā patrē ipsius,

ipſius,quo etiam caſu, pater habet ſuā legitimam in bonis filij, & ita ſibi debetur, ſicut debetur filijs in bonis parentum, vt in.l. nam & ſi parentibus. ff.de inoffic. teſtam.& in.l. ſcripto. ff. vnd. lib. & de iure regio erat olim.l. 6.Tauri,hodie eſt.l.1.tit.8.lib.5.recopilation.nouę legum huius regni, vbi pręcipitur & declaratur, omnia bona filiorum decedentium abſque filijs vel deſcendentibus alijs legitimis eſſe legitimam aſcendentium, excepto tertio, de quo poteſt filius liberè diſponere. vnde cùm pater in hac ſecunda pręſenti quęſtione renuntiet & cedat iuri ſibi quęrendo, videtur pręiudicare in eo cæteris filijs, & per conſequens, quod hoc non poſsit facere, quid dicendum?

Et licet quęſtio hęc extra terminos noſtrę materię aliquātulum videatur, tamen quia aliquo modo ei concinere videtur, & quia ſubtilis & quotidiana in practica eſt, eam hic examinare & decidere libuit pro viribus meis tenuibus licet.

Et primo quidem videtur non valere huiuſmodi licentiam & facultatem in pręiudicium cęterorum filiorum,imo quod ea nō obſtante,& non obſtante etiam teſtamento filij, qui teſtatus eſt cum licentia patris,& defunctus eſt in vita ipſius,cęteri filij habeant integram & ęqualem portionem cum alijs fratribus in legitima, quę ex bonis filij defuncti pertinebat patri, pręterquam reſpectu tertij & quinti,in quibus pater poterat meliorare quemcunq; vel quoſcunque vellet filiorum vel nepotum ex permiſſione legum regni,quia patet,in cuius fauorem filius teſtatus eſt, concedendo ei prędictam facultatem, non potuit pręiudicare filijs in illa legitima ſibi debita in bonis filij prędecedentis pluſquam in tertio & quinto.

16 Ex his,quę tradit Couar.in.c.Raynaldus.§.2.nu.4.de teſtamen.vbi dicit quod filius nō poteſt cōſentire grauamini in ſua legitima appoſito in præiudicium liberorum,& quod eius conſenſus reuocabitur ab eius filijs ex titulo inofficioſæ donationis vel ex ratione.l.ſi vnquam.C.de reuocand. donat.ſiquidē inoffieioſa renuntiatio aut remiſsio reuocatur tāquam inofficioſa donatio ex traditione doctorū per eum ibi relatorū,ſubdens,quod quanuis hic conſenſus reſpiciat ius quęrendum,quod minime eſt conſideratione dignum ex remiſsionibus ibi allegatis per eum,tamen attenta doctorum dubitatione, an filius poſsit grauamini adiecto in legitima conſentire, prædicto modo temperabitur, vt in præiudicium liberorum non valeat prædictus conſenſus, & inquit idem eſſe in conſenſu adhibito ad exhæredationem. hactenus ille. ergo idem erit in legitima debita aſcendentibus quandoquidem æquiparantur, tam iure communi quam regio, quantum ad hoc vt debeantur, vt ita etiam pater non poſsit conſentire grauamen in præiudicium filiorum,qui non participant de illa,ac per conſequens nō poſſit dictam licentiam & facultatem concedere,vel ipſe teſtari de legitima ſibi debita in bonis filij,dando vni filiorum ampliùs quàm alteri vltra tertium & quintum.

17 Secundò pro hac opinione facit doctrina Petri de Ancharran.conſil.101. vbi tenet, quòd filius non poteſt renuntiare ſuam legitimam in præiudicium creditorum, ſed ſic eſt, quòd filius eſt creditor,vel ſaltim quaſi creditor,imo quaſi dominus legitimæ ſibi competentis in bonis patris, etiam patre viuente,& è conuerſo, iuxta gl. communiter approbatam in.l. 3. C. de iur.& fact.ignor. quę licèt in legitima

tima filij tantū loquatur, tamen idem est in legitima patris in bonis filij, vt in.d.l.nam & si parentibus.ff.de inoffic.test.& in.d.l.1.tit.8.li.5.nouæ recopil. igitur non poterit renuntiare eam in prçiudicium filiorum, quibus est quasi debita.

18 Tertio & prçcipuè pro hac opinione facit dict.l.1.tit.8.li.5.ordin. noui regalis, vbi probatur, quòd omnia bona filij decedentis sine descendentibus legitimis, excepto tertio, sunt legitima patris, adeo, quòd sicut parentibus non licet exhçredare vel prçterire filios extra causas à iure expressas, ita nec filijs parentes, quia necessario tenentur filij parentibus legitimam relinquere, vt ex dicta.l. regia colligitur, sed nemo dubitat, quod hoc ius legitimç patri debitç in bonis filij dicitur bona ipsius patris.

19 Quia iura & actiones inter bona connumerantur, vt tradit late Pinelus in Rubrica. C. de bon. mat. statim in princip. ergo pater non poterit prçiudicare in illo alicui filio.

Sed his non obstantibus, contraria sententia est verior meo iudicio & tenenda, imo quod pater quantumcunque habeat alios filios [illegible] in eorū prçiudicium possit concedere licentiam & facultatem [illegible] vt possit ad libitum testari & disponere, & insuper possit ipse pater de illa legitima libere disponere in vnum vel plures filiorum alijs filijs prçteritis ex facultate sibi à filio concessa.

20 Fundatur primo hçc opinio per tex. in.l. qui autē.in vers. proinde. ff. quę in fraud.credit. vbi probatur posse verum debitorem repudiare hçreditatem sibi iam delatam non solum testamentariam, sed etiam legitimam in prçiudicium creditorum, nec ex hoc creditores poterunt reuocare prçdictam repudiationem, imo quod fortius est, & legatum poterit debitor repudiare.

In quo text. plura sunt consideranda & ponderanda, quę magis astringunt & probant hanc secundam opinio.

Primo, quod ibi erat iam hçreditas delata, in nostro vero casu non, sed deferenda. nam regula iuris est, quod delata hçreditas est, quam adeundo quis potest consequi, sed patri, quando ipse prçstat licentiam & facultatem filio testandi prout voluerit, non est delata hçreditas, quia non potest eam adeundo consequi quia filius adhuc viuit & superstitis nulla est hçreditas, vt in. l. qui superstitis. ff. de acq. hçred. ergo si debitor iam delatam hçreditatem potest repudiare sine querela creditorum, hoc est, quod ex eo non possint se conqueri creditores, à fortiori poterit deferendam vel grauamen in ea consentire in prçiudicium liberorum.

Secundo ponderandum est, quod in text. illo, debitor est verus & proprius debitor, & creditores sunt proprij creditores tempore, quo debitor repudiat.

21 Sed pater in vita est improprius debitor legitimç filiorum, quia in vita non tenetur pater assignare nec dare filijs suis legitimas sibi competituras post mortem ipsius patris, vt in.l.1. §.nec castrense.ibi, prçmatura etenim hçc species est collationis. ff. de collat.bon. & per consequens filij in vita patris non sunt proprij creditores, sed quasi & improprij iuxta. d.gl.communiter approbatam in d.l.3. C. de iuris & fact.ignor. igitur si verus & proprius debitor in prçiudicium propriorum creditorum potest hçreditatem legitimam repudiare, à fortiori poterit id pater in prçiudicium filiorum, qui sunt improprij creditores.

Tertiò ponderandus est tex. ille in quātum dicit idem respectu legati, vt debitor possit repudiare legatum sibi relictum, nam hoc plus est, quā quod possit repudiare hæreditatem legitimam vel testamentariam.

22 Nam ius adeundi hæreditatem non est in bonis nostris, vt in.l. pretia rerū ff.ad.l.falc. cum similibus, & hæreditas antequam adeatur nō est acquisita, quia opus est aditione, vt in quamplurimis iuris partibus probatur, at verò legatū statim à morte defuncti absq; agnitione transit recta via in legatarium, vt in.l. à Titiò. ff.de furt. & in.l. 35.tit.9.part.6.l.1.§.sed vtrū. ff.si quid in fraud.patron. & in pluribus alijs iuribus vulgaribus, estque receptissima hæc sententia, igitur si dominium iam acquisitum & radicatum in persona debitoris potest debitor repudiare in præiudicium creditorum, nimirum si possit pater ius quærendum renuntiare in præiudicium filiorum.

23 Quia non est par ratio, lucra non capere & quæsita perdere, vt in.d.l. qui autem.& in.l.fin.C.de cod cill. & in.l.si spōsus.§.si maritus.ff.de donat. inter vir. & vxor. ergo tex. ille in. d.l. qui autem. iunctis ponderationibus supra factis expressus est pro hac opinione.

24 Ex quo confunditur manifestè opinio Petri de Anchar. d.consil. 101. de qua fecimus secundum fundamētum pro parte contraria, dicentis, quòd filius non potest renuntiare suam legitimam in præiudicium creditorum, nam ibi videmus tex. expresse probantem contrarium,& contra Anchar.tenet prærerea ex illo tex.Franciscus de Rip.in.l.1. nu.7.ff. de pignorib. & per glos. in. l.scimus. verbo. ipso iure. C. de inoffic. testam. & contra Anchar. est etiam bonus tex. in. d. l.1. ff.de pignor. per quem eandem opinionem tenet Paul.de Castr. ibi. num. 1. licet ipse Rip. relinquat cogitandum propter authoritatem Anchar. Sed reuera opinio Anchar. falsa est, & contra tex.expressum in dict. l. qui autem, & contra eam etiam per illum tex.& per text.in.l. patrem. eodem titulo.tenet additio Palatij Rubei in repet. Rubr. §.47.nu.8.litera D.fol.mihi.60.

25 Secundò & principaliter pro hac opinione facit bonus text. in. l. filio preterito. cum materia. ff. de iniust. rupt.irrito que fact.testam. vbi probatur,quòd si filius consentiat & approbet testamentum patris post mortem ipsius patris,in quo ipse filius preteritus est, equitate pretoria reconualescit & sustinetur testamentum, licet alias,si non approbaret,esset nullum. vt in.l.inter cetera.`cum similib. ff. de liberis & posth.ergo ita & eodem modo poterit pater consentire preteritionem de se faciendam, concedendo filio licentiam vt testetur libere sicut voluerit, nec cæteri filij poterunt de hoc se conqueri,quia pater in quęrendis,potuit illis pręiudicare,per ea quę supra dicta sunt.

26 Vnde infertur secundum Antonium Gomez in.l.22.Tauri.n.24.pręcipue ad finem illius numeri, quòd si pater fecerit scripturam publicam vni filio non meliorandi ceteros filios, nec vllum eorum, iuxta dispositionem.d.l.22.quę hodie est.l.6.titu. 6.lib.5.ordin.noui.regię recopil. poterit filius hic, in cuius fauorem facta est huiusmodi scriptura, consentire meliorationem in fauorem aliorum fratrum,& renuntiare dictæ scripturę publicę,etiam in pręiudicium suorum filiorum.

27 Facit etiam gl.in.l.si quando. §.fi. glo.fi.C. de inoffic. testam. quę tenet posse filium tempore, quo fit testamentum per patrem vel matrem,consentire

sentire se præteriti vel exhæredari. & licèt aliqui dd. teneāt contra illam glos. est tamen magis communis opinio cum ea, vt latissimè cōcludūt Roderic. Suarez in repet. l. quoniam in prioribus. in. 10. ampliatione. nu. 31. & 32. & sequentibus. C. de inoffi. testam. & Anto. Gomez in d. l. 22. Taur. nu. 5. & idem in. 1. Tom. ca. 11. nu. 14. vt alios plures omittam, qui de illa gl. loquuntur & agunt. & ibidem. dd. præcipuè Anton. Gomez. d. ca. 11. nu. 31. concludunt eadem ratione posse filium consentire grauamini apposito in sua legitima. & opinio glo. suprad. probari videtur in. l. 6. tit. 8. part. 6. & eam in his terminis testatur communiter approbatam D. Molina libr. 2. de Hispan. primog. ca. 3. nu. 7. Loquens in grauamine vinculi & maioratus, idem tenet Palatius Rub. & Rod. Suarez infra latinum & sequentibus quic quid contrarium cum Socin. velit D. Peralt. in. l. cum Patronus num. 9. & sequentibus. ff. delegat. cuius ratio differentiæ intra hunc casum. & gl. d. l. si quando. §. fi. mihi non placet.

Tertiò & principaliter pro hac opinione facit glos. fi. in hoc ca. quamuis pactum communiter approbata, vt infrà super ea videbimus, quo probatur, pactum iuratū, de quo in hoc tex. nocere filijs renūtiantis, ergo ita & eodem modo dicendū est in nostro casu.

28 Quarto hæc opinio probatur optimo simili & argumento, scilicet, quia decisio tex. in. l. si vnquam. C. de reuo cand. donat. quę habet, quod donatio omnium bonorum vel maioris partis reuocatur natiuitate filiorum, procedit & habet locum in bonis iam radicatis in patrimonio donantis, & iuris effectis, secus verò in hæreditate non adita per renuntiantem, quia cū huiusmodi hæreditas nondū fuerit quęsita, sed sit ius quęrendum, tunc enim, renuntiatio ipsius iuris quærendi & donatio non reuocatur postea natiuitate filiorum, argumento. dict. l. qui autem. ff. quæ in fraud. cred. & in. l. si sponsus. §. si maritus. ff. de donat. inter vir. & vxo. & ita hanc opinionem in terminis. d. l. si vnquam. tenent plurimi doctores relati per Ripam ibi in 11. q. nu. 22. & latius per Tiraq. ibi in verb. donatione largitus, nu. 180. cum pluribus sequentibus, sequitur plures referens Baeça de nō melior. ratione dot. filia. ca. 10. num. 105. & 106. testatur communem plures referens nouissime post huius operis primam editionem D. Molin. de Hispan. primogen. lib. 2. ca. 3. nu. 37. & sequentibus, & licet ipse ibi nu. 41. & sequentibus velit tenere contrarium, est contra communem sententiam loquitur que quando renuntians de [illegible] nō cogitauit quod [illegible] cogitasset tenet cōmunem. ¶ In quo, meo iudicio, ponit veram resolutionem Rip. vbi suprà in hunc modum, quod si quidē ius quærendum, quod renuntiatur, est radicatum de præsenti spe certa & probabili & hoc casu natiuitate filiorum reuocatur renuntiatio, quia est propriè donatio, vt in. l. pactum curatoris. C. de pact. & in. l. si mulier. ff. de cōdict. caus. data de qua donatione loquitur. d. l. si vnquam. & ideo si filia renuntiaret hæreditati matris defunctæ, locus esset dispositioni tex. in. d. l. si vnquam. vt prædicta renuntiatio nihil valeat in præiudicium filiorum postea natorū, tum quia renuntiaret hæreditati iam delatę, & sic iuri radicato de præsenti.

29 Tum quia renūtiando videtur adire, argumento. l. rem mobilem. & in. l. ad legatum. ff. de procurat. est enim maxima differentia inter renūtiare & repudiare hæreditatem, nam renuntiando aditur, non vero repudiando, vt declarat Paul. de Castr. in. l. si actio-

nem.C.de pact.& in.l. pactum, quod dotali.C.de collat.& ita cõsuluit Socin.consil.54.incip.Visa renuntiatione.lib.4.(Baeça alios allegans vbi supra. nu. 108.) si vero renuntiatur iuri quærendo, non radicato vlla spe certa, tunc non erit locus dispositioni. d. l.si vnquam. & ideo si quis renuntiet hæreditati patris vel matris viuentis, non reuocabitur renuntiatio propter superuenientiam filiorum, quia hæreditas viuentis non dicitur debita filijs spe certa secundum Bartol. in. l. post emancipationem.§.illud.per illũ text. ff.de liberat.legat.cũ filij possint præmori,& sic nihil habituri sint, vt in. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testament.& pater possit testari, & aliũ hæredem vniuersalem instituere, filio suo præmortuo,vt in.l.1.&in.l.scimus. C.de inoffic. testam. prematura enim est spes filij anhelantis ante diẽ hæreditatem parentum,vt in.l.1.§. si impubere.ff.de collat.bonor.hactenus resolutio & distinctio Ripæ. quam resolutionem & distinctionem refert ad literam, & sequitur, D. Molin.vbi supra n.40.&.41. & Roland. à Valle consil. 11.nu.24.& sequentibus lib.1.

Vbi plus dicit & refert ex Carolo Ruino consil.170.3.colum.versic.non obstat.&c.volumine.1.& in consil.140 colum.fina.volumine.4.quod renuntiatio facta per filiam patri ad formã huius ca.quanuis pactum.non reuocatur propter liberos susceptos,quia per talem renuntiationem filia fuit exclusa à iure quærendo,& non à iure quæsito. & ibi allegat alios doctores hoc sequentes.quod profecto maximè facit & concludit pro hac secunda principali nostra opinione, & nominatim quod pater filijs in quærẽdis præiudicare possit & è contra filius patri probat bene cum alijs, quos refert Baeça de non melior.rat.dot.filiab.c.24.nu. 4.& sequentibus,præcipuè.num.7. & idem in effectu inquit & sentit D. Molin.vbi supra.nu.48.faciunt quæ in renuntiatione. iuris quærendi tradit Aymon Crauet.consil.114.num.14.& 15.& quod pater possit repudiare ius quærendum in præiudicium filiorum sine fraude tamen tenet Pelaez de maioratib.4.part.q.23.num.59.fol.497. vbi idem tenet è conuerso in filio respectu patris.

Ergo ita & eodem modo,imo à fortiori dicendum est in nostro casu in linea ascendentium, quod pater poterit præstare licentiam & facultatem filio suo testanti,vt testetur prout voluerit,& relinquat bona sua cui voluerit,cum hoc sit renuntiare ius quærendum non radicatum, neque spe certa debitum,quia potest pater renuntians præmori,& sic nihil renũtiauerit, imo magis congruũ naturæ est,& frequentius accidit, vt pater prius decedat quam filius,vt in.d. l. nam & si parentibus.

30 Et decedentibus simul patre & filio in bello,non cognito quis prius decesserit, præsumitur patrem prius decessisse ordine naturæ, vt de hoc est optimus text.in.l.qui duos.§.in bello. & in.§.si Lucius.ff.de reb.dubijs. vnde sicut renuntiatio filiæ vel filij hæreditatis ascendentium nondum sibi delatæ præiudicat filijs suis,hoc est nepotibus eius,cuius hæreditas fuit renuntiata,ita etiam & à fortiori præiudicabit renuntiatio patris hæreditatis filij sui viuentis nondum sibi delatæ,cæteris filijs per rationes suprà proximè dictas. & profecto hoc fundamentum satis vrget pro hac.2.opinione.

31 Quinto & vltimo pro hac opinione facit, quia pater, qui est legitimus administrator filij, quem in sua potestate habet, & ratione patriæ potestatis competit sibi vsusfructus bonorum omnium

omnium aductitiorum filij, possit tacite vel expresse remittere filio suo prædictum vsumfructum sibi debitum, etiam si alios filios habeat, & etiā vltra tertium & quintum, neque alij filij poterunt petere, vt prędictus filius conferat dictum vsumfructum, sed pręcipuum habere debet, etiam si pater aliàs fecerit tertium & quintū meliorationis in alium vel alios filios, vt latißimè plura iura & doctores referens probat, & tenet Anto. Gomez in l.29. Taur.n.29.& idem in.l.48. Taur. nu.9. &. 10. vnde ita & eodem modo dicēdum est in nostro casu. quod certe satis expressum videtur in proposito, & notandum in practica pro limitatione legum huius regni, quę prohibent parentes meliorare posse filios vltra tertium & quintum bonorum suorum.

32 Et ita inuenio quod hanc secūdam opinionem fundat latißime licet nō in proprijs terminis tamen in alijs fortioribus Palatius Rub. in repetit. Rubricę de donat.inter vir.& vxor.§.47 nu. 2. & sequentibus vsque in finem §. fol. mihi. 59. vbi dicit, quod si pater grauamen fideicommissi imposuit filio in sua legitima, vt restituat post mortem filio suo primogenito, & ille etiā suo, vt fieri solet, & filius expresse consentiat, valebit tale grauamen, nec dicetur hoc fieri in fraudem filiorum, & pro hac parte plura iura & doctores allegat, pręcipue nostrum text. in hoc cap.quanuis pactum.&.l.6.tit.8.partit.6. ergo si hoc statutum est in filio respectu patris, a fortiori idem dicendum erit in patre respectu filij.

33 Quia licet tam ascendentibus quā descendentibus sit debita legitima, vt in iuribus supra allegatis, tamen descendentibus debetur iure naturę, & ascendētibus iure miserationis, vnde fortius ius est descendentibus quam ascendentibus respectu legitimę sibi debitæ, vt in.l.scripto.ff.vnd.lib.& licet Palat.Rub.vbi supra.num.2. dicat multò plura adduci posse pro contraria parte, quæ breuitatis causa, & quia lis sub iudice est omittit, remittens se ad scripta pro vtraque parte per maximos iuris vertices, neutram firmans sententiam, tamen statim per totum illum.§. latißime fundat hanc opinionem, eam amplians, vt etiam post mortem patris possit filius consentire prędictum grauamen, de quo vltimo ego male suspicor, & inquit quod hoc modo dicunt aliqui, quod legitima filij potest perpetuò vinculari de consensu filij, quia potest per talem consensum sibi & successoribus prædicare renuntiando iuri sibi competenti, non solum mortuo patre quando radicatum est efficaciter ius legitimæ in eo, sed etiam eo viuo, quando talis ius nō habet in legitima, quæ non est tibi debita, sed quasi debita, iuxta sæpe allegatam glo.l.3.C.de iur.& fact. ignor. & postea dicit, quod nō potest ex hoc filius conqueri quod pater renuntiet vel remittat ius vel lucrum, quod sperat futurum. & ibi latè fundat, vt dictum est, quod profectò ex reflu... est in nostra quæstione, licet loquatur Palat. Rub. in filio consentiente grauamē in legitima, nam idem est a fortiori in patre consentiente filium testari prout voluerit ipse filius, vel quod leget vni vel pluribus filiorum, alijs prætermissis, vel quod faciat vinculum. eandem sententiam supradictam expressius firmauit idem Palat.Rub.in.l. 27.Taur.nu.16. eandem quoque sententiam dicit satis sustentabilem Rōderic.Suarez in.l. quoniam in prioribus.in.10. ampliatione. nu.48. C.de inoffic.testamen.fol.72. scilicet quod poßit apponi grauamē maioratus in legitima de consensu ipsius filij, licet dubi-

dubitet de hac opinione, & relinquat cogitandum.

34 Inquit tamen.nu. 49. quod in duobus casibus hæc cóclusio erit sine scrupulo. Primus est, vbi vltra dictam approbationem, & expressum consensum testamenti & grauaminis sibi appositi, inter fratres fieret dicta couentio & bonorum paternorum vinculatio patre consentiente & perseuerante in eadem voluntate vsque ad mortem iuxta.l. fi. C. de pact. & hoc dicit méti tenédum, quia est nouum, & tandem dicit, cogita super ea, & postea, eã tenet, dicens sic vidisse factũ in quadã successione antiquissima cuiusdã nobilissimi militis huius regni ciuitatis Abuléfis, & fundatur ex glo. quã dicit communiter approbatam. in.d.l.fi. C. de pact.

35 Quę ampliat, eam.l. in liberis, scilicet, quod filij de consensu patris possint pacisci inter se de hæreditate patris certo modo diuidenda, & conuéctiones, quas voluerint facere super ea, patre perseuerante in eadem volũtate vsq; ad mortem, & illam glo. sequitur Bart. ibi statim in princip. post diuisionem text. & dicũt eam communem ibi Ias.nu.5. Purpurat.12.& Ant. Gomez in.1.tom.ca.11.nu.31.& Menchac. plures allegans de success. creat. §.1. in principio.n.5. versic. vt per hoc in fine. & refert plures eam sequentes in.d.§.1. versic. quoad quartũ.n. 16.& opinioné Roder. Suar. vbi supra cum allegauimus.n.34.&.35. sequitur alios allegans nouissime. Quando relinquuntur cæteris filijs aliméta competentia. D.Molin. vbi supra.n. 2.3.&.4. vbi etiam addit quod pręd. conuentio consensu patris non interueniéte nõ firmatur iuraméto, idem si pater consentiat cum iuramento si ante mortem consensum reuocet.

36 Sed & magis astringit pro hac opinione & primo casu Roderici Suarez l.illa finalis. si consideremus procedere non tantum in filijs paciscentibus super hęreditate patris ipso consentiente, vt supra dictum est, sed etiam in ascendentibus paciscentibus super hęreditate filij, hoc est, descẽdentis ipso consentiente, nam per hanc ampliationem magis accedimus ad nostram quęstionem & materiam. & quod hęc ampliatio sit vera, tenẽt ibidem Bald. colum.2. Alexand. in princ. 2. colum. Ias.nu.5. dicit communem Curt.Iun. ibi. num. 9. vbi etiam testantur communem Cagnolus.num.68.& Purpurat.23. quicquid aliàs teneant in contrarium Fulgosius ibi super glo. magna. Aretin. & Lancelot. Decius colu. 2.& Philip.Decius.num. 15. nam præcedens opinio est vera communis & tenenda.

37 Secundus casus Roderic. Suarez, vbi supra num.15. in quo potest secure filio apponi grauamen in legitima ipso consentiente, est, quando consensus filij & approbatio grauaminis interueniret post mortem patris, per text. in. l. siquando. §. illud. & in.§. generaliter. C. de inoffic. testamen. tenet Petalt.in.l.cum patronus. nu.8. &.9. ff. de legat. 2. de quo alibi latius dicemus annuente Deo.

38 Addit Roderic. Suarez vbi suprà. num. 51. tertium casum, scilicet, vbi filius in vita patris approbasset testamentum, in quo fuit sibi appositum grauamen in legitima, & filius iurasset de non contraueniendo, nec impugnando testamentum ratione grauaminis in legitima sibi appositi, per text. apertum in præsenti. cap. quanuis pactum. & per alios docto. quos ibi refert, sequitur alios.dd. allegans, & bene intelligens D. Molin. vbi suprà.num. 5. & sic licet quæstio nostra prima facie non videatur nimis cócernere

nere nostro tex. attamen de ipsius materia est, & quæ deciditur per eum saltim in argumentum.

Si igitur hoc in filijs statutum est, multo fortius in parentibus idem dicendum erit per rationem supra assignatam. & sic bene ex hoc tertio casu comprobatur nostra opinio iunctis supradictis, & quæ infra dicentur ex eodem Roderic. Suarez.

39 Vnde ipse infert ex prędictis vnum famosum ad consulendum, vbi pater vult vinculare bona, quæ pro legitima relinquit filio suo cum prohibitione alienationis, & cum substitutionibus & alijs grauaminibus, ita vt omnis scrupulus cesset, scilicet, quod filius in ipsa confectione testamenti consentiat, & approbet testamentum, & supradictum vinculum, & onus sibi appositum in legitima, promittens & iurans non contrauenire testamento & conditionibus in eo appositis occasione legitimæ, vel eius supplementi, vel alterius cuiuslibet grauaminis, & in hoc consentiant omnes alij filij si sunt, nam per hoc videtur manere firmum vinculum.

Ergo ita & eodem modo, imo á fortiori dicēdum videtur in nostro casu, quod pater possit tempore testamenti, quod filius suus facit, cōsentire grauamini, & vinculis in legitima sua impositis per filium, & etiam consentire quod alteri legetur & relinquatur, insuper & testari libere de prædicta sua legitima sibi relicta per filium hac facultate, vt possit libere de eadem testari, sicut ipse filius poterat cum prædict. consensu patris extraneo legare eandem legitimam cum grauaminibus & conditionibus, quæ vellet, licèt in hac nostra quæstione non sit necessarium iuramentum, quod Rod. Suarez requirit in quęstione sua, sed si interueniat, firmius erit, ex his, quæ infra dicentur in quæstione illa, an pater possit reuocare licentiam à se semel præstitam ad dictum effectum.

40 Sed propius accedendo ad nostrā quæstionem, idem Roderic. Suarez ibi. nu. 53. & pluribus sequentibus vsque ad finem. d. ampliationis decimæ, tractat nouiter quæstionem, an huiusmodi consensus filij super onere, vinculo, & grauaminibus ac substitutionibus & fideicommissis cum prohibitione alienationis appositis in sua legitima prędiudicet filijs consentientis (hoc est) nepotibus, eius, qui apposuit grauamina, an vero, eo consensu non obstante, possint petere, vt tota legitima diuidatur ęqualiter inter omnes reiecto prędicto grauamine & vinculis? Et tandem ibi concludit, quod si quidem filius consentiens decedit in vita patris, tunc hic consensus non obstat nec prędiudicat nepotibus, quia tenetur eis auus integram & liberam absq; onere relinquere legitimam sui patris, quia ipsi sunt hæredes ex persona sua propria, repræsentando personam patris. Si vero filius consentiens superuiuat patri, tunc aut cōsentit in vita patris, & præiudicat filijs suis: aut post mortem, & non præiudicat, eo, quia statim mortuo patre fuerūt filio acquisitā bona illa liberè, & absque onere, reiecto prædicto vinculo, & quocunque alio onere, per text. in. d. l. quoniam in prioribus. vnde filius ipse post mortem patris, cùm sibi iam sint quæsita bona ipsius libere, non potest consentire vinculo, nec alicui grauamini in præiudicium filiorum, & consensus reuocabitur prætextu inofficiosæ donationis (omitto, quod potest pater vnum vel plures ex filijs, vel nepotibus iure regio meliorare in tertio & quinto bonorum.) & in hac distinctione residet Roderic. Suarez, licèt quia nouum timidus & dubius. & amplius

amplius dicit, quòd licèt sit communis opinio, quod successorium edictũ habeat locum in querela inofficiosi testamenti,(quod ipse latissimè egi in repetitione.l. pater filiũ.ff. de inoffic. testament.)tamen in casu supradicto, quo diximus cõsensum filij nocere ne potibus,eius filijs, non poterunt admitti nepotes ex successorio edicto, quod successorium edictum propriè locum habet, quoties primus est exclusus repudiatione,vel morte,vel tẽpore, secus si esset institutus, licet repudiasset, vt in nostro casu, & quod cõsensus filij post mortem patris non præiudicet filijs suis supra.d. casu probauit etiam Peralt. vbi supra. num. 8. non adducens præd.rationem.

41 Ergo ita & eodem modo dicẽdum est in nostra quæstione, vt obstante consensu patris, eius filij non possint conqueri, nec annullare neque querelare,neque ex persona patris, neq; ex persona sua per successorium edictum, nec alio modo iudicium & voluntatem patris, dum tamen consentiat pater in vita filij testantis, secus si post eius mortem cõsentiat, quia tũc eius cõsensus, quia est super iure iam quæsito,non præiudicat filijs, prætersquam in tertio &quinto,in quibus potest meliorare vnum vel plures ex descendentibus suis, attẽtis legibus huius regni, si vero pater cõsentiens decedat in vita filij, cui consensit, puto adhuc præiudicare filijs, quia in hoc casu non militat eadem ratio, quæ in filio cõsentiente grauamen in sua legitima decedente in vita patris.

42 Nam sublatis ascẽdentibus de medio, quia prædecesserint,frater nõ tenetur instituere fratres, & sic fratres non succedunt fratri contra suam voluntatem,& testamentum,nisi turpibus personis institutis,iuxta text.in.l. fratres. cum similibus. C. de inoffic. testam.licet hoc casu, fratres non tam excludãtur ex consensu patris, quàm ex legis authoritate, quia etiam si pater non consensisset, (eo quod decessit in vita filij sui,qui testamentum cõdidit) non admitterentur fratres ad successionem fratris defuncti cum testamento, nisi ex ipsius voluntate, vel turpibus personis institutis,quia tunc admitterentur etiam contra testamẽtum & voluntatem fratris, vt in. d. l. fratres.cum similibus. At vero nepotes mortuo eorum patre in vita aui succedunt necessario si volũt auo tam ex testamento,quàm contra, & ab intestato,vnde pactum & consensus patris sui eo decedente in vita aui nepotum,eis non præiudicat,quia nũquam fuit hæres patris,hoc est,aui,& hęc est maxima ratio differentiæ in hoc tantùm casu.

43 Pro hac etiam nostra opinione facit quod tradit Boerius decis.96. nu. 10.vbi vult, quòd mater potest approbare testamentum filij in prędiudicium aliorum filiorum ex doctrina Bald. conf.81. volumine.4.

Ex quibus omnibus resultat respõsio ad adducta per Couar.pro.1.parte, nam videmus contrarium eius, quod ipse dixit, & licèt super eo esset dubietas doctorum, tamen in nostro casu, (hoc est) in patre consentiente, non deberet esse ea dubietas, vt supra dictum est,& dicetur statim.

Non obstat etiã.l.1.tit.8. li.5. noui ordina. regal. adducta pro. 1. opinione,quia agit in iure quæsito,nos verò loquimur in quærẽdo,quorum nõ est eadem ratio, vt supra dictum est. nec obstat quod per illam. l. infert Palat. Rub.in repet.Rubric.de donat.§.63. nu.6. dicens quod in præiudicium patris non poterit filia renuntiare bonis quæsitis constante matrimonio, quia debet intelligi,vt ipse loquitur,quando id

do id faceret in fraudem, alias secus, quia esset contra dict.l.4.qui autem.

Non obstat etiam doctrina Petr. de Ancharr. dict.consi.101. quia iam fuit ei responsum supra in principio huius secundæ opinionis. & sic remanet satis explicitus & declaratus articulus hic, meo iudicio, & nullibi est inueni tactum in terminis huius quæstionis supra tactæ & figuratæ, & ideo supra dicta omnia cōgessi, & excogitaui, vt Iector doctus & prudens eligat ex his opinionibus, omnibus hinc inde perspectis, veriorem. Mihi hæc. 2. opinio verior videtur per fundamenta supra adducta pro ea, quia licet Palat. Rub. & Roderic. Suarez vbi supra loquantur sub dubio, & relinquant cogitandum in sua quæstione, loquentes in filijs consentientibus grauamina in suis legitimis, in nostra tamen quæstione non adest tanta dubitatio, eo quòd, vt supra non semel dixi, licet parentibus & filijs debeatur legitima, tamen non ita debita est parentibus hæreditas filiorum, sicut filijs hæreditas parentum, quia illis debetur iure miserationis, his verò iure naturali, & ex parentum communi voto, vt in. l. scripto.ff.vnde lib. vnde nimirū, quod faciliùs parētes excludere se poßint, & à se abdicare ius hoc, etiam in præiudicium filiorum, quam filij. Licet tamen hæc ita se habeant, quia articulus hic nouiter per me est discussus, & in eo, quod ipse legerim, neminem inuenerim scribentem, & iustum est correctioni, & limæ melius sentientis me submittere, id libenter facio, & cogitandum relinquo, vt deliberationi locus sit, exemplo doctißimorum virorum nostræ Cæsareæ, & Pontificiæ facultatis, satis est aperuisse viam, & laborem sumpsisse, spiritumq; fatigasse in excogitationibus & fundamentis vtriusque opinionis, & meam sententiam atq; iudicium significasse in hac contingibili quæstione.

44 Sed vt vltimam manum huic negotio imponamus, remißiue saltim videndum erit, an retenta. 2. opinione supradicta, pater poßit licentiam & consensum à se præstitum filio ad testandum, reuocare? De quo quia calamus plus debito protensus est, videndi sunt omnino Rodericus Suarez in dict.l.quoniam in prioribus. in. 11. ampliatione, num.10. fol.102. & Tellus Fernandez in.l.6. Tauri. num.64. & 65. dicens se iam bis vidisse hoc in practica.

45 Illud tamen aduertendum est, quod in hoc casu, non bene quadrat, quatenus ad perseuerantiam, vel consensus præstiti reuocationem decisio text. in l.fina. C.de pact. quæ requirit perseuerantiam in consensu pacti vsque ad mortem eum præstantis, nam si reuocat, non valet pactum etiam iuratum, vt iam suprà late dictum est; quia lex illa loquitur in cōsensu illius, de cuius hęreditate agitur, at vero nos agimus de consensu & facultate illius, cui debetur hæreditas, quod longe diuersum est, vnde non potest supradicta vltima quæstio decidi per hanc. l. final. C.de pact. nec bonum fundamentum sumi ex ea, quia in casu, dict.l.final. deficiente consensu eius, de cuius hæreditate agitur, vel quia nullus interfuit, vel quia qui adfuit, fuit per eundem reuocatus, & si hoc non obstante valeret pactum in casu.dict.l.fina. daretur votum reprobum captādę mortis contra voluntatem ipsius, quod est contra bonos mores; atque perinde nullius momenti, nec iuramento confirmatur, at vero in nostro casu supradicta cessant, quia nullum datur votum captandæ mortis, præcipuè cum ipse, de cuius hæreditate agitur, consentiat, & non reuocauerit suum consensum.

sensum, quandoquidem testatus est, & non mutauit voluntatem suam, vnde videbatur dicendum omnino valere prædictum testamentum filij per consensum & approbationē patris semel præstitum, licet postea reuocasset, quia sibi præiudicauit consensus semel prestitus, & quod semel placuit, amplius displicere non potest. præcipue, quia à principio fuit volūtarium patri consentire, at vero ex post facto postquam semel consensit & facultatem præstitit filio testādi prout vellet, est necessarium in eadem voluntate permanere, vt in.l.sicut ab initio. ff. de action.& oblig.

46 Pro quo facit opinio pulchra doctorum tenentium, quod licet constituto à duobus, scilicet, viro & vxore vel alijs, primogenio ex vtriusque patrimonio, vel facta melioratione possit alter eorum, quoad propria bona pœnitere inuito altero vel mortuo, & maioratum, quoad sua bona reuocare, tamen si maritus ex legitimo consensu vxoris maioratum instituat ex bonis vtriusque, morte solius mariti confirmatur maioratus iste & vinculum huiusmodi, adeo, quod vxor non potest reuocare id, etiam quoad sua bona, operante hanc cōfirmationem, & irreuocabilitatem consensu ab vxore legitime semel præstito, volate ex Oldrad.& alijs fundat, & tenet Roderic. Suarez in repetit. dict. l. qnoniam in prioribus.in.5. limitatione ad. l.regiam num.12. fol.165. & in numer.14. fol. 166. C. de inoffic. testament. & Didac.Couar. Præsul Segobiens. meritissimus in repet. Rubricæ. de testament.2.parte. num.8. fol.5. & Tellus Fernandez in.l.17.Taur. nu.14. idem in supra dict.l.cap. quando maritus & vxor simul constituunt maioratum licentia regis, quod possint ambo vel vnus eorū reuocare pro sua parte, siue fiat per viam vltimæ voluntatis, siue per viam contractus causa matrimonij quando irreuocabilis non est, tenet & bene probat Tiraquel. de iure primogenij.q.68.per totam. fol.408. ad fin. & fol. seq. contra Bologn. cons. 62. tenentem esse irreuocabilem, licet opin. Bolog. teneat idē Tiraquel. eodem tract.q.8. ad fin. num.7. opin. etiam Oldradi & sequacium cum supra.dict. limitatione videtur sequi D. Burgos de pace in.l.3.Taur.2.parte.6. col.num.125.& sequent. & nouissime post huius operis primam editionem, vtrunque sequitur & probat referens supradictos & alios autores D. Molina de Hispan.primogen.lib.4.c.2. nu. 84. vbi nu. 85. plures remissiones refert circa fructus perceptos reuocato maioratu ex legis vel hominis dispositione. Eandem etiam opinionem sequitur nos referens D. Burg. de pace iunior.q.1.iuris.num.14.lib.1.& nu. 15.vbi limitat quando consensus vxoris esset super omnibus suis bonis, & Angulo in. 12.q.2. titu.6.lib.5.nouæ coll. reg. ergo ita in proposito videbatur dicendum, vt pater, qui semel consensum prestitit filio testādi prout vellet, non posset reuocare prædict. consensum.

47 Sed quia supradictam opinionem & distinctionem in materia vinculi vel maioratus retulimus, duo sunt aduertenda & notanda circa eam, antequam ad propositum reuertamur. Primò, quòd videtur hodie iure regio, secundum capur & membrum supradictæ distinctionis non procedere, imò corrigi per.l.17.Taur. quæ hodie nouissimè situarur in.l.1. titul.6.lib.5. nouæ recop.legum regni.& per.l. 44. quæ hodie est.l.4.titu.7.eiusdem lib. 5.quibus legibus deciditur & probatur, quòd melioratio tertij siue fiat in testamēto siue in cōtractu inter viuos potest

poteſt reuocari, niſi in tribus caſibus ſpecialibus ibi poſitis, ſcilicet, quando traditur in vita poſſeſsio bonorum dicti tertij meliorato vel eius procuratori per conſtituentem. item quando traditur ſcriptura meliorationis coram tabellione. item & tertiò quando dict. melioratio tertij fit ob cauſam matrimonij, vel ob aliam cauſam onerosam. ergo videtur hodie dicendum attentis ſupradictis legibus regijs, quòd etiam, quando maritus conſtituit maioratum vel vinculum cum legitimo cõſenſu vxoris de vtriuſque patrimonio, poſsit vxor etiam mortuo marito, reuocare prædict. maioratum & vinculum, quoad ſua tantum bona, ſicut poſſet, ſi ipſa ſola condidiſſet dictum maioratum, ſeu vinculum, præterquam in ſupradictis tribus caſibus per dictas leges regias, quia non debet plus operari conſenſus ſuus præſtitus marito, quàm ſi ipſa ſola conſtituiſſet dictum maioratum ſiue vinculum, vel ſimul cum marito, quo etiam caſu poſſet reuocare, licet conditum eſſet in contractu inter viuos, vt in dictis legibus regijs. & præterea tenet Couarru. vbi ſupra, vnde hæ leges regiæ reddunt me dubium de ſupradict. opinione. Sed relinquo cogitandum, quia viri grauiſsimi Roderic. Suarez, Couarru. & Tellus Fernandez, & D. Molina vbi ſup. qui præd. opinionem tenuerunt, non ignorabant dictas leges regias, præcipuè Couar. & Tellus Fernandez, quia ille in eodem numero allegauit dict. l. 17. & per eam idem tenuit in primo caſu ſupradict. diſtinctionis, quando vir & vxor ſimul faciũt maioratum & vinculum, hic verò legit & commentatur. d. l. 17. dum tenuit ſuprad. opinionem. & ſic præ oculis illam habebant, idem facit D. Modin. vbi ſupra, & nihilominus, reſident in ſupradict. opinione, quando maritus ſolus de conſenſu vxoris maioratum vel vinculum conſtituit de vtriuſque patrimonio, ideo ſi vultis tenere horum opinionem, cogitetis bonum reſponſum ad dictas leges regias, quia ipſe non inuenio, ſaltim ſufficiens.

Sed re maturius conſiderata communis ſententia præfata adhuc videtur verior, & tenenda in iudicando & conſulendo non obſtantibus præd. legibus regijs contra eam expenſis: ipſæ enim tantum permittunt parentibus meliorantibus in tertio bonorum ſuorum aliquem ex deſcendentibus in teſtamento, vel per contractum inter viuos reuocare meliorationem vſque ad horam ſuæ mortis præterquam in caſibus ibidem exceptis: ſed in noſtra ſpecie, nec vxor meliorat per teſtamentum, nec per contractum, ſed tantum conſentit teſtamento viri, quo ipſe ſolus teſtatus eſt faciendo hanc meliorationem & vinculum de bonis ſuis & vxoris, quare merito vt morte mariti cõfirmetur irreuocabiliter eius teſtamentum, ita vt vxor non poſſit ſuum conſenſum reuocare, qui iam morte viri ſortitus fuit ſuum effectum argumento text. in. l. nec fratris. C. de donat. cauſ. mort. vbi ſi ſoror donauit cauſa mortis fratris ſui, confirmatur donatio morte fratris, ita quòd ſorori ſuperuiuenti non liceat illam reuocare ſecund. Bald. ibi num. 1. vbi dicit idem eſſe ſi tu conſenſeris teſtamento alterius quia morte illius confirmatur. probatur etiã ex. l. ſicut. §. vendit. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. ſoluitur, ibi vt ſi legare permiſit valeat quod conceſsit: quo fit, vt ſi conſentio permittẽdo quod alter teſtetur de re mea præiudicat mihi talis patientia & conſenſus, & ad hoc notat illum textus Baldus vbi ſupra. & inquit idem Bald. in. cap. 1. §. donare. colum.

2.numer.3.qualiter feud.alien.poss.illum text.esse singul.adhoc, quod qui possunt præstare consensum in contractu, possunt & in vltima voluntate idem latius Rodericus Suarez vbi supra num.13.vnde cum hic casus sit diuersus ac omissus à legibus regijs, remanere debet sub dispositione iuris communis, quod habet vt in præfata specie, vxor mortuo marito consensum à se præstitum reuocare minime posit, aliud enim est vendere, aliud vendenti consentire, vt in regula iuris vbi Decius numer. 2. quod aliud est contrahere, aliud est contrahenti consentire: aliud ergo est testari, aliud testanti consentire, & aliud est meliorare aliud melioranti consentire: vxor igitur consentiens testamento viri non videtur nec testari, nec meliorare, sed testamento & meliorationi viri consentire, itaque hæc est alia species inter testari & contrahere, nempe testamento vel contractui alterius consentire, de quo minime loquuntur dictæ leg. regiæ, ac proinde non obstant nec correctio est inducenda vbi expresse ea non fit, vt in leg. sancimus. C. de testament. & in leg. præcipimus. C. de appellat. & quamuis regula dicta leg. aliud est vendere. ff. de regul. iuris. non procedat vbi eadem est ratio, vnde prohibitus vendere prohibetur etiam consentire venditioni, vt notant Baldus. & Salicetus. per illum textum. in l. secunda. C. si aduers.donationem.& prohibitus contrahere non potest alteri id facienti consentire quando est eadem ratio alias secus secundum Decium. in dict. l. aliud est vendere numer. 3. & 4. attamen in nostro proposito non eadem est ratio sed diuersa nempe meliorationis ab vxore factæ per testamentum vel contractum, & consensus ab eadem præstiti testamento viri de rebus vtriusque testantis: ipsa namque meliorationem à se factam in testamento vel in contractu inter viuos sicut potest reuocare extra casus ab eisdem leg. exceptos, ita potest & non reuocare, & hoc est tantum, quod ipsæ leg. disponunt, vt est prædictum non igitur ex hoc sequitur, vt etiam possit reuocare consensum à se præstitum testamento viri de rebus vtriusque testantis, nec hoc vllo iure cauetur, sed potius contrarium vt supra vidimus. at vero si per consensum ab vxore præstitum filius grauaretur in legitima, tunc quemadmodum ipsa testando non poterat grauare, vt in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamento ita nec consentiendo testamento mariti, cum ille, qui prohibetur alienare, prohibeatur etiam alienanti consentire, vt in dict. l. 2. C. si aduers. donation. vnde si maritus faceret testamentum de bonis suis, & vxoris ipsa consentiente, non posset inter filios ita disponere, vt grauaret eos amplius in legitima in bonis vxoris, argumento dict. l. 2. C. si aduers. vendit. & in terminis decidit Rodericus Suarez vbi supra numero. 14.

48 Vlteriùs & secundò circa supradicta est videndum, quid si maritus de consensu vxoris faciat maioriam de re vxoris ipsa consentiente, ita vt maritus disponeret sicut de re ipsius mariti, & postea maritus reuocet talem maioriam, ad quem pertineant res maioriæ? De qua quæstione videndus est omnino Gregorius Lopez in. l. 9. titulo. 13. partita. 5. in gloss. el señor lo consintiesse.

49 His tamen omnibus non obstantibus Roderic. Suarez, & Tellus Fernandez, vbi supra eos allegaui in vers. sed vt vl-

vt vltimam manum.num.44.in nostra proposita ibi quæstione idē decidunt, quod dict.l.fina.C. de pact.in suo casu,alijs tamen fundamentis.

50 Bene tamen verum est,quòd si prędicta licentia & cōsensus patris in materia & quæstione de qua agimus,esset iuramento vallatus,non posset reuocari, & parens omnino excluderetur secundum Tellum Fernandez in d.l.6.Taur.nu.64.& 65.qui dicit se vidisse iam in vna causa matrē,quæ cum iuramento consensit,& licentiam prę-stitit, exclusam fuisse, & in alia, quia non iurauit admissam, & obtinuisse, non obstante quòd licentiam præbuerat, quia eam reuocauerat, quod est profectò notādum.& pro hac opinione est text. expressus in præsenti, licet loquatur in filijs,quia idē est in parētibus. idemq; probat.l. si quando. §. illud.& §.generaliter. C.de inoffic. testamento.vnde consulo, vt semper in hac licentia,& consensu patris apponatur iuramentum. licet secùs esset in consensu, vt fiat pactum de hæreditate viuentis, vt dixi in principio huius repetitionis. nu.3.4.& 5. quia nos in hac præsente quęstione agimus de reuocatione cōsensus præstiti cum iuramento,vt filius liberè testetur, nullam relinquendo patri legitimam, quod est diuersum,vt statim dicam.

Circa quæ iura duo sunt potisimè aduertenda. Primò quòd licèt in casu.dict.l.fi.C. de pactis reuocato consensu etiam pactum iuratum nihil valeat, vt supra dictum est, tamen id est ideo, quia pactum est contra bonos mores, in nostro tamen casu licentia à patre præstita filio testandi & consensus non est contra bonos mores, vt supra dictum est, & ideo iuramento firmatur & efficitur irreuocabilis,pręterquam,quod in.dict.l.fin. licentia & cōsensus eius,de cuius hæreditate agitur, non fuit iuratus, sed pactū ipsum; in nostro vero casu licentia & consensus fuit iuratus, vnde diuersissimi qui dem sunt hi duo casus, & minimè trahendi ad consequentiam nec similitudinem.quod nota.

51 Vlteriùs & secundò circa supradicta iura est aduertendum, quòd licet in illis probetur & pręterea Tellus vbi supra dicat, posse filium vel patrem post mortem testatoris consentire gramamē sibi in legitima impositum,dum tamen expresse & specificè consentiant; est tamen illud intelligendum respectu sui ipsorum, non verò respectu filiorum,quia cùm iam fit ius quæsitum, non possunt in eo eis præiudicare,vt iam supra diximus. & hoc modo est iam intelligendum illud de quo supra dixi me malè suspicari, dum adduxi ampliationem Palat.Rub.dicentis posse filium etiam post mortem patris consentire grauamen sibi in sua legitima appositum, idemque retuli etiam ex Roderic.Suarez, nam intelligi debet respectu sui ipsius, non vero respectu filiorum suorū, præterquam in tertio & quinto inter filios,& respectu quinti tantùm inter extraneos.

52 Vlterius vt ad interpretationem aliorum verborum huius cap. deueniamus, videndum nunc erit, an ad validationem renuntiationis iuratæ, de qua in nostro text. requiratur præsentia patris vel eorum, quorum fauore fit renuntiatio, & quòd ab eis acceptetur? Qua de re videndus est Couarrù.in præsenti.3.parte relect.in initio. numer.4. vbi de iure communi concludit requiri, id probans rationibus & authoritatibus,& inquit sufficere stipulationem notarij pro absente, vel ratihabitionem subsequutam ipsius absentis. de iure verò regio attenta.l.3.titu.8.lib.3.ordin.veteris,quæ hodie est.l.2.tit.16.lib.5.ordina

dinamen:.noui,regiæ recopil. inquit, forsan nõ esse necessariam notarij nomine absentis stipulationem ex his, quæ ipse Couarru. tradit lib.1.Varia. resolut.cap.14.sed & absque dict.l.regia,inquit Couar.non deesse,qui opinentur,iuramenti religionem sufficere,vt etiam absente patre, hæc renuntiatio valida sit. rursus adhuc videri quibusdam putat, oportere quòd pater sit præsens in hac specie, vt ipsius consensus intercedat, sine quo pactio ista siue renuntiatio etiam iurata iniquissima censetur,alioquin etiam notario pro patre stipulante posse filiam renuntiationem reuocare, priusquam pater pactum ratum habeat.in hoc articulo de iure regio teneo verissimam esse opinionem, quam Couarru. sub dubio affirmauit,scilicet quòd valeat, etiam si sit absens pater, huiusmodi renuntiatio,quia mihi videtur expressa dict.l. regia, dum probat valere pactum, siue obligationem alteri factam, siue inter absentes, siue inter præsentes factum sit pactum. addo tamen, quòd præcesserit consensus patris, licet in alia scriptura seorsum; nam aliàs pactio ista siue renuntiatio, sine dicto consensu est nulla,vt in dict. l.fina.C. de pact. si tamen præcesserit, & eius virtute filius vel filia in absentia patris vel fratrum,in quorum fauorem renuntiat cum iuramento renuntiauerit, valebit quidem, & tenebit renuntiatio, neque poterit reuocari etiam ante acceptationem, maximè ratione iuramenti appositi, quia ita firmat roburque præstat actui inualido, vt nullo modo reuocari queat (seruatis seruandis,hoc est, præcedente consensu patris licet seorsum in alia scriptura)per text.in præsenti.c. quanuis pactũ.cum similib.& per text.in auth. sacramenta puberum.C.si aduers.vendit. de qua latè egimus supra.

53 Ex quibus ipse idẽ inferre possem, in mera & gratuita donatione, quòd hodie stãte d.l. regia acquiratur etiam absenti & non possit reuocari etiam ante acceptationem, quia lex illa non tantum loquitur in pacto, sed in quocũq; genere obligationis, in qua quis se velit obligare alteri,nã remanet obligatus etiam in fauorem absentis siue pacto nudo siue alio modo, sicut si interuenisset stipulatio,sed quãdo interuenit stipulatio,nõ est necessaria acceptatio,nec potest reuocari,quia obligatus per stipulationẽ,est firmiter obligatus,vt in toto tit.ff.de verb.oblig. & Instituta eodem.igitur,&c.&in terminis per d.l.regiam ita tenet Anton. Gomez. 2. tom.c.4.de donat. num.3. ad finem, & idem voluit in d. 2.tom. cap.11. num. 18. ad fin. eandem etiam opinionem tenet expresse doctor Didacus Perez Salmantinus in. l.3.titul. 8.lib.3.ordina. veteris. colum.1053. &.1058.vbi refert Couarru. idem tenentem. sed aduerte quòd Couarru. non idem tenet; sed potiùs contrarium, vt infrà dicetur. Pro hac etiam opinione facit quod tradit Petrus Dueñas in regula.119.limitatione.1.ad finem. vbi inquit hodie videri per dict. l. 3. non requiri acceptationem confessionis extraiudicialis. pro hac etiã opinione faciunt quæ latè tradit Rodericus Suarez in repetitio. l. quoniam in prioribus. in.8.q. princip. nu. 1.& sequentibus.fol.216.C. de inoffi. testamen.& in remissione iniuriæ facta absente parte quòd hodie attenta. d. l.reg. non requiratur acceptatio tenet Iacob.de Villalpan.in.l.22. titu.1.p.7. §.60.nu.12.fol.170.

Sed his non obstantibus contrarium in nostris terminis donationis factæ absenti & non acceptanti, tenet etiam attenta.dict.l.regia Gregor.Lopez in.l.4.titu.4.part.5. in glos. no lo puede

puede hazer. per totam, vbi latissimè fundat hanc opinionem.& respondet ad. d. l. regiam: vbi limitat in duobus casibus, primò, quotiescunque notarius stipularetur & reciperet nomine absentis, secundo quoties donans iurauit donationem, quia his duobus casibus secundum eum nō poterit reuocari donatio, etiam si non fuerit acceptata per donatarium. hanc etiam secundam opinionem tenet & sequitur Couarr. lib.1.Var.resol.c.14. num.13. & Petrus Nuñez de Auendaño secunda parte.c.29.prætor.num.11.eandem etiam opinionem tenet, & sequitur notarius Monterros.in sua practica.in septimo tractatu.fol.115.ad finem.vbi eam appellat magis vulgarem, sequitur etiam Ioan. Bapti. in sua antinom. iur.num.26.& hæc opinio secunda mihi videtur tenenda ex fundamentis & rationibus de quibus per suprad. dd. hanc secundam opinionem, etiam attenta. d.l.regia nouissime post huius operis primam editionē optime probat egregius D.Molina de Hispan.primogen.lib.4.c.2.n.58.& sequent.vbi eam tenet ex communi opin.etiam in pia causa.eandem etiam opinio. tenet Olanus in sua concordia antinomiarum lit.D.nu.43.& sequent.vbi refert D.Molin. & nouissime alios allegans. D.Burgos de Paz consi.14.num.20.& consi.33.nu.12.quem & alios referens eandem opin.late pluribus fundamentis. & considerationibus probat Burgos de Paz iunior. præd. authoris filius.lib.1.q.10.nu.23.& seq.& Aduocatus Granaren.Pelaez in tractatu maiorar.1.parte.q.36.nu.2.fol.142. &.q. 68.num.1.fol.231.& vtrobique affirmat hanc opinion.in iudicijs practicari &.d.q.36.tenet sufficere tacitam acceptationem, & ipsius tacitæ acceptationis nonnulla exempla refert. articulum hunc nouissime ad vtraq; partem post supradictos examinauit Matienço in.l.7.in gl.2.n.15.& pluribus seq.tit. 10.lib.5.nou.collect.reg.qui tandem præcipue.n.19.& 21. tenet priorem sententiam sup.relatā cum alijs quos refert sed fallitur meo iudicio, nā secūda cōtraria verior & receptior est quamuis primam teneat etiam nouissime F.Ludou. Lopez in suo instruct. conscient. 2.parte.c.27.col.199. & Angul.in.l.1. gl.8.num.18. tit.de las mejoras.lib.5. nouæ collect.regiæ.

54 Sed quantum ad primam limitationem supra positam Greg. Lopez, scilicet quotiescunq; notarius nomine absentis stipularetur & acceptaret donationem, inuenio, quòd eā plures allegās sequitur etiam Couar.in Rubrica de testament. in tertia parte. nu.13. vbi inquit esse cōmunem opinionem dd.acquiri hoc casu absenti actionem vtilem absque cessione, esse tamē necessariam ad hoc ipsius donatarij ratihabitionem, licet ante huiusmodi ratihabitionem donator non possit reuocare prædictam donationem secundū cōmunem opinionem.dd. quos ibi refert, licet aliqui etiam per eum relati teneant cōtrarium.& hęc limitatio prima est vera & tenenda, licet contra eam teneat Alciat.in.c.cùm cōtingat. 111.ad finem. de iur. iurand. & inquit n.112.esse hanc suam opinionem communem.sed primam opinionem sequitūr & latissimè probat agens pro & contra & dicēs cōmunem plures referens Roland.à Valle cons.19.per totū præcipuè.nu.22.lib.1.vbi reprehendit Alc.vbi sup. & tenet non requiri acceptationem siue ratificationem. Quem articulū latissimè examinauit postea D.Molin.vbi sup.nu.58.& seq.vbi secundam opinionem suprad. videtur eligere, sed nihilominus tenēdum est, quod prædixi.

55 Secunda limitatio Gregor. Lopez vbi

vbi supra est etiam vera, scilicet interueniente iuramento in donatione, de non reuocando eam secũdum Couar. dict.c.14.nu.13. sequitur etiam plures allegans & bene probãs tam iure Canonico quàm Ciuili Roland. à Valle consil.19.nu. 29.& sequentibus lib.1. & ita est tenendum, licet Aleiatus vbi supra. dict.num.112. dicat contrariam opinionem esse veriorem.

Re tamen accuratius perpensa post huius operis primam editionẽ opinio Alciati in hoc verior videtur & tenenda in praxi aduersus præfatam limitationem Grego.Lop. & sequacium, eò quòd iuramẽtum sequi debet naturã actus super quo interponitur, ac proinde in nostra specie intelligẽdum est si donatio à donatario acceptetur argumento.l.fin.C.de non numerat.pecun.& in.l.si.ff.qui satisdat. cogantur cum simil.l.27. versic. otrosi dezimos tit.11. part. 3. sed donatio ipsa absenti facta iuxta suam primordialem naturam ita demum intelligitur valere & reuocari non posse si à donatario acceptetur,& non alias, vt in.l.si ego.ff.de negot.gest. & in.l. cõmunis seruus.§. fin.in fine. ff.de acquir. possess. & in.l. absenti.ff. de donat. & in.l.4. titul.4. part. 5.in vers. la tercera. & in vers. la quarta.& in terminis hoc probat Paulus de Castro consil. 171.incip.in casu sequenti visis omnibus per totum consil.lib.2.vbi loquitur in donatione facta per patrem filiæ absenti, & inquit quòd illi non fuit ius quæsitum ante ratificationem quia licet legatum acquiratur etiam ignoranti reuocabiliter, tamen nõ sic est in donatione, quæ etiam reuocabiliter non acquiritur nisi scienti & consentienti, quia pendet ex voluntate duorum, idem Paulus Castrens.consil. 195.visis,quæ narrantur in. 2. dubio volum. 2. sequitur Decius consil. 226.num.12.& consil. 464.nu.3.& consil.531.in fine & consil.661.nu.11. Curt.Iunior.consil.52. num.13.& consil.55.num.9.& consil. 120.num.3.&.4.Bertrand.consil.173. col.5.vol.1. Parisius consil.77.col.3. vol.1.& consil.78. col.penult. eodem vol.refert alios Rolan. à Valle consil. 19.nu.6.10.& 11.lib.1.ergo iuramentum in præd. donatione interpositum siue simpliciter, siue de non reuocãdo eam, eodem modo intelligendum est, nempe si acceptetur. Præterea per iuramẽtum vel pactum nullus obligatur nisi consentiat ille cui fit iuramentum, vnde quãdoquis iurat principaliter in fauorem absentis, primaria obligatio dirigitur in Deum, si tamen pars non curat de implemẽto, nec etiam Deus, & ideo hoc respectu requiritur cõsensus absentis, ita Abb.per text. ibi post Anton.de Butrio in.c.sicut. el.3.nu.5. de iureiurand. & inquit Archid. in. c. quacunque arte verborum. 22. q. 5. in fine.n.4. quòd nemo per iuramentum vel pactum propriũ obligatur nisi consentiat ille, cui fit pactum vel iuramentum: conducunt etiã tradita per Bald. in auth.generaliter.nu.12. C.de Episc. & cleric.& per Fortun. Garsiam in. c. 1.nu.23.de pact.& in terminis per prędicta opinionem supra dictam Alciat. quãuis eum nõ referat, quòd donatio huiusmodi iurata ante acceptationem possit reuocari aduersus Grego. Lopez vbi supra. late probat & tenet nouissime D.Molin. vbi supra. nume. 64.& 66. post Decium quem refert consil.432.num.25.& 26.dicens hoc fortiori ratione procedere in maioratibus in quibus plura grauamina iniungi solent vocatis ad eorum successionem ad quę implenda ipsi etiam astringuntur, & ideo requiritur acceptatio, quia censeri debent donationes ob causam & contractus vltro citroque obligatorij & respectiui: eandem

dem etiam sententiam tenet Burgos de Paz senior. dict. consil. 14. num. 21. & iunior. dict. q. 10. num. 46. Qua ratione idem erit censendum etiam si in donatione facta absenti interueniat clausula cōstituti, vel reseruatio vsus fructus, nā adhuc reuocari poterit si acceptata non fuerit, prædictæ enim clausulæ nihil operantur nisi à parte in cuius fauorem appositæ fuerint acceptatæ sint, vt in. l. quod meo. §. si furioso. ff. de acq. possess. cum simil. vt probat Alexand. in dict. l. quod meo in princip. num. 18. Paulus Castrens. dict. consil. 171. numc. 2. Decius dict. consil. 120. num. 3. Anton. Gomez in l. 45. Tauri n. 82. & 83. Tellus Fernandez in. l. 17. Tau. n. 30. & D. Molin. vbi sup. n. 63. & quamuis Greg. Lop. & Couarru. vbi sup. & præterea Pelaez. d. q. 68. n. 1. aliud velint in donatione iurata, id quidē iure nō probāt, nec ex professo affirmant aut defendunt, sed incidenter eius meminere, eorūq; opinio ex suprad. vera non videtur. Præterea Roland. à Valle vbi supra allegatus pro eadem limitatione, qui latius eam probare videtur, nititur fundamentis non efficacibus quamuis coloratis, vt infra statim apparebit in responsione eorum, quare prædict. limitatio destituta manet, & contraria pars quam nunc defendimus fortificata rectéq; fundata: cui nō obstat glos. in. c. quoties cordis oculus verb. & per te. 1. q. 7. quæ tenet, quod interueniente iuramētō potest alteri per alterū stipulari, quā sequūtur cōmuniter. dd. in. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. dē verb. oblig. refert plures Roland. à Valle. d. consil. 19. nu. 29. & seq. & ita iuramentū supplet præsentiā partis, Deusq; videtur recipere promissionē pro absente, vt tradit Felin. in procem. Greg. n. 24. respōderi namq; potest, quòd cum pars nō fuerit vere præsens, neq; donationem acceptauerit potest adhuc reuocari ex sup. adductis, neq; enim reperitur q recipiatur à Deo nisi quatenus à principali fuisset acceptata, vt respondet Alciat. vbi sup. d. nu. 112. in fine. & Moli. n. 65. idq; duplici ratione. 1. quia quamuis statuto caueatur quòd alteri per alterū acquiratur obligatio illud intelligendum est interueniēte absentis acceptatione, vt tenuit Paul. Cast. d. consi. 171. per totū Alex. consil. 126. n. 5. lib. 5. Curt. Iun. d. consil. 120. nu. 2. Dec. vbi sup. secunda, quia ita etiā attēto iure communi alteri per alterum stipulari potest in fauorē causę piæ, vt ex pluribus probat Ias. in. d. §. alteri. nu. 6. & nihilominus in donatione facta ecclesiæ & pię causæ acceptatio est necessaria pro sui validitate iuxta glos. cōmuniter approbatā in. l. illud verb. alia causa in fine. C. de sacrosanct. eccles. est communis, vt testatur additio Bart. lit. c. in. l. penult. ff. de iureiur. & D. Couar. in rubrica de testam. 3. parte. nu. 13. & plures referens. D. Molin. vbi supra. num. 58.

56 Admonet tamē Mōterros. vbi sup. tabellionē de bono consilio, vt partes admoneat vt tradatur scriptura donationis donatario, vel titulus rei donatę, quia per traditionē huiusmodi videtur tradita possessio rerū donatarum, & donatio erit certa, & nō perturbabitur. quod probatur in. l. 1. C. de donat. & in. l. 8. tit. 30. parti. 3. & in. l. 10. tit. de las donaciones. lib. 3. for. quæ iura bene declarat Anton. Gom. in. l. 45. Tauri. n. 56. vsq; ad numerum. 60. & Tellum Fernandez in. l. 17. Taur. n. 65. & sequentibus in melioratione & donatione tertij hodie habemus leges regias expressas, quæ hoc dicunt & probant, scilicet. l. 1. tit. 6. & l. 4. tit. 7. li. 5. nouæ recop. regiæ. vnde est cautela ad hoc, vt donatio sit irreuocabilis, vel q acceptetur statim à donatario, vel

quòd tradatur scriptura donationis coram tabellione donatario nomine possessionis, & melius erit quòd fiat vtrumque.

57 Sed an quo casu donatarius decedat sine acceptatione, ipsius hæredes possint acceptare prędictam donationem, vel econuerso decedente donatore ante acceptationem donatarij, an donatarius possit acceptare postea donationem, inuitis, & reclamantibus hæredibus donatoris, dubium est? De quo videndi sunt Alciat. in. d.c. cum contingat. nu.112. & Gregor.Lop. in d.l.4.tit.4.parti.5. glo.mag. ad fi. vbi tenent in vtroque casu non posse fieri acceptationem. & alios. dd. allegant. tenent etiam alij doctores relati per Couar.in.d.Rub.de testament.in.d.3. parte.d.nu.13.colu.antepen. & penul. & fin.illius numeri. vbi ipse tenet cõtrarium, eo casu, quo notarius stipulatus est, & acceptauit donationem nomine absentis, quo casu limitauit ipse Couarr.secundam opinionem principalem supra positam in materia donationis absenti factæ.

58 Vlterius addendum est, quòd si donatarius sit præsens tempore donationis, non requiritur acceptatio, licèt meliùs sit, & securius quòd tũc etiam acceptetur donatio, secundum Montetros. vbi supra. & meliùs Couarru. dict.num.13.in.3.parte repet.Rubric. de testament. vbi plures doctores id tenentes allegat.& dicit communem, & iuramentum operatur præsentiam donatarij secundum Roland. à Valle cõsil.19.n.33.&.34.lib.1.& an in dubio præsumatur præsentia donatarij, licèt non fuerit aliquid dictum de præsentia ipsius, videndus est Boerius decisio.353.num.3.

59 Adde vltimò in proposito, quod tradit Auendañ.2.part.c.1.prætor.nu. 2.vbi dicit esse communem opinionẽ, quòd ad validitatem donationis vel priuilegij sola scientia donatarij sufficit, & ibi refert plures casus, in quibus tacita præsumitur scientia & acceptatio. sequitur Roland.à Valle vbi supra proximè cũ retuli, vbi etiã refert quomodo præsumitur scientia. quę cõmunis opinio debet intelligi vt procedat quo ad validitatem tãtum donationis, nõ verò quo ad irreuocabilitatem ipsius, nam ad hoc requiritur acceptatio donatarij, vt supra dictum est. sed cogita super hoc vltimo, quia Rolãd. vbi supra dicit, quòd sciẽtia operatur ratificationẽ, re tamẽ maturius cõsiderata tenendum est, quod prædixi quia opinio contra Roland. vera non videtur. Adde q Mench.li.2.cõtrouers.vsu frequent.c.15.n.8. inquit quòd licet donatio absenti facta valeat, intelligitur tamẽ dummodo donans donatario id notũ fecerit per se, vel per aliũ, nec sufficeret vt donatarius aliunde huius rei notitiã haberet etiam si eã acceptaret, dicẽs quòd ita firmat esse cõem opin. Corneus consi.73.eleganter. n.7.li.3. Corneus tamen ibi tãtum dicit quod glos.& dd.cõmuniter omnes volũt nequaquã cõtrahi posse donationẽ intra absentes nisi mediante nuntio vel epistola. Sed quod non sufficiat quod donatarius aliũde huius rei notitiam habeat etiamsi eam acceptaret, nec Corneus hoc dicit, nec verum puto existimans donationem absenti factam acceptatione sequuta ante reuocationẽ irreuocabilem fieri, quomodocunque notitia donationis habeatur per suprad. maximè attenta. d.l. regia. quæ omnia sunt menti tenenda, quia sunt quotidiana in practica. & hac ratione, & quia dependentia sunt ab his, quæ pro intelligentia nostri text. adducta sunt, examinaui hic & posui.

60 Vltimò in materia donationis non acceptatæ, an donatio facta alicui ita

vt

vt post certum tempus acquiratur ecclesiæ vel alteri pio loco vel causæ, posit reuocari à solo donatore, antequam ab ecclesia vel pio loco acceptetur. videndus est Bar. in. l. qui Romæ. §. Flauius Hermes. n. 1. ff. de verb. oblig. & Roderic. Suarez vbi suprà in. d. q. 8. princip. & Anto. Gomez in l. 40 Taur. n. 29. & sequentibus. & Didac. Perez in. l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. col. 1056. & sequenti. & Couar. lib. 1. var. resolut. c. 14. n. 7. & quia ipsi copiosè & latè id examinant, ego omitto. Et iam ipse & alij aduocati huius ciuitatis consuluimus in hoc puncto & artic. contra Bart. vbi suprà cum communi et veriore opinione.

61 Penultimò circa expositionem horum verborum huius tex. quæ nunc examinamus, est aduertendum, quòd ad hoc vt tex. iste locum habeat, requiritur quòd filia vel filius renuntians superuiuat ei, vel eis, quorum hæreditates & legitimas renuntiat, nam prædicta renuntiatio hanc tacitam habet conditionem, scilicet, si renuntianti delata fuerit illorum hæreditas, aliàs secùs, vnde si renuntians decederet viuo patre vel matre, quorum hæreditates renuntiauit, renuntiatio hæc est nullius momenti, & non nocet nepotibus ex filia renuntiante, licèt sint hæredes matris, quia ipsi hoc casu admittuntur, non tanquam hæredes matris, sed ex persona propria. & si non sunt descendentes renuntiantis, multò minùs nocebit. d. renuntiatio alijs fratribus, imò ea non obstante omnes filij æqualiter succedunt in bonis parentum, præterquã si parētes disposuerint de tertio & quinto quod possunt. nã hæc tacita conditio quæ inest renuntiationi, scilicet, si delata fuerit hæreditas, ita impedit ortum & natiuitatem actionis, sicut expressa, iuxta gl. vulgarem & communiter approbatam in. l. itē quia. verb. malè petitur. ff. de pactis, præterea conditio debet adimpleri in specifica forma, vt in. l. Mæuius, & in. l. qui hæredi. ff. de condit. & demonstrat. & iuramentum sortitur naturam contractus siue actus super quo interponitur, & habet eandem conditionem, vt in. l. fi. cum similib. C. de non numer. pecun. ergo cùm supradicta conditio non fuerit adimpleta, scilicet, quòd hæreditas fuerit delata renuntianti quia ipse præmortuus est, & nulla sit hæreditas viuentis vt in. l. qui superstitis. ff. de acq. hæred. nec pater in vita teneatur assignare filio legitimam, vt suprà est dictum, & consensus patris nihil operetur hoc casu, quia in eo etiam subintelligitur. d. tacita conditio, si hæreditas renuntiata deferatur renuntianti. consequens est, vt huiusmodi renuntiatio sit nullius momenti. & licèt Roman. in. d. l. qui superstitis. & Decius & nonnulli alij velint tenere contrarium, tamen præcedens opinio verior & magis communis est & tenenda meo iudicio in iudicando & consulendo, vt pluribus allegatis tradit Couar. in præsenti. in. 3. parte. §. 2. n. 4. eandem etiam pluribus doctoribus relatis testatur communem Tellus Fernandez in. l. 6. Taur. nu. 61. vnde menti tenenda est hæc declaratio ad nostrum tex. quia contingibilis est.

62 Vltimò circa hæc verba, patri factum, huius tex. est videnda optima quæstio decisa per Nicola. Boerium decis. 184. per totam, scilicet, quando filia dote contenta renuntiat vniuersam hæreditatem matris in fauorem patris tantùm, vel patris & suorum hæredum, an si iste pater habeat alios filios, fratres & sorores renuntiantis, item & alios filios ex alio & secundo vel tertio matrimonio,

vtrùm hæc hæreditas renuntiara, mortuo parre diuidatur inter filios vtriusque matrimonij, vel solùm pertineat ad fratres & sorores filiæ renuntiantis ex vno eodemque matrimonio, & non ad cæteros alrerius matrimonij? videndus est ipse Boerius, quia refert in hoc diuersas opiniones doctorum, & secundùm quam fuerit iudicatum a senatu Neapolitano.

1 *Ex hic procedit etiam in filia minore .25. annorum, maiori tamen. 12. ann.*

2 *Certioratio non requiritur minori facienda in casu huius tex.*

3 *Tex. hic procedit non tantùm in filia emancipata, sed etiam in constituta in patris potestate.*

4 *Tex. hic procedit etiam in filio ob aliquam causam renuntiante cum iuramento hæreditati parentis.*

5 *Pater in vita non compellitur filio assignare legitimam.*

6 *Pater volens bene potest filio in vita assignare legitimam.*

7 *Legitima filio in vita patris assignata & tradita, ancrescentibus postea facultatibus patris possit filius petere supplementum & incrementum suæ legitimæ, & quid econuerso? & numeris sequentibus.*

8 *Legitima consideratur attentis bonis, quæ sût tempore mortis defuncti, non verò ante.*

9 *Tex. in l. si quando. §. 1. & 2. C. de inoffic. testam declaratur.*

10 *Legitimæ excessus recepta per filium in vita patris, diminutis postea facultatibus patris poterit repeti ab ipso filio.*

11 *Filius in casu huius tex. excluditur à petitione supplemēti & incrementi suæ legitimæ auctis postea facultatibus patris, & per contrarium, diminutis facultatibus non poterit ab eo repeti excessus.*

12 *Filius, qui in vita patris non recepit integram legitimam, potest postea auctis facultatibus residuum petere.*

13 *Filius qui in vita patris coacti per statutum, recepit legitimam pro condemnatione delicti soluenda, an etiā auctis postea facultatibus patris possit aliquid aliud consequi.*

14 *Statuta sunt stricti iuris, & nō sunt extēdenda in præiudicium filiorū, sed imò interpretāda vt quàm minimè lædāt ius commune.*

1 *Filia*, In hoc verbo, *a filia*, est aduertendum, quòd procedit decisio hæc, etiā si filia sit minor. 25. annis, maior tamen. 12. ann. vt probatur in authen. sacramēta puberum. iā suprà latè declarata, estq; cōmunis opinio secūdū Couar. in præsenti tertia parte. relectio. §. 1. n. 3. vbi plures. dd. allegat.

Sed an procedat in filia impubere doli tamen capaci? videnda sunt, quæ latè diximus in. d. authen. sacramenta puberum. n. 117. & ad ibi per me dicta me remitto.

2 Vbi etiam latè examinauimus in nu. 113. & sequentib. an minor iurans debeat certiorari. de quo in specie huius tex. Couar. hic nume. 4. tenet cum Guido. Papa & Guilier. Bened. non requiri certiorationem iuris ciuilis improbantis hoc pactum.

3 Qui nu. 5. tenet etiā tex. hūc procedere in filia nō rātùm emācipata, sed etiam in cōstituta in parris potestate.

4 Sed & tex. hic non solùm procedit in filia renuntiante dote contēta, sed etiam in filio masculo, vel causar litis, aut donationis pprer nuptias, vel alia ratione recipiēti aliquid, & renūtiante paternę hęreditati cum iuramento, & ita nos in hoc capite indifferēter loquuti sumus tam in filia quàm in filio renuntiantibus, & hæc est communis omnium doctrina in præsenti.

5 Sed est hic examinandus articulus satis difficilis in iure, in quo doctores sibi ipsis valde contradicunt. nam habe-

habemus, quòd licèt pater in vita non compellatur filio asignare legitimã. vt in.l.1.§.si impubere.ff.de collatione bon.& est communis opinio secũdùm Imol.& Alex.in.l.lex Cornelia .ff.de vulg.& pupill.Fabian.in authen. nouissima.in.7.q.C.de inoffic.testam.

6 Tamen volens pater bene potest filio etiam volenti assignare & tradere in vita legitimam, vt probat text. in.l.1.§.si parẽs.ff.si quis a parẽt.fuer. manumis.& in.l.cum quo de peculio. §.fin. ff.ad.l. falcid .& est communis opinio, secũdum Tellum Fernandez in.l.23.Taur.n.11. de quo vltra ipsum videndus, est latè Ias. in lectura.l.frater à fratre.n.44.in.5.col.illius numeri.in.7.limitatione.& in repet. nu.4 ; ad fin.ff.de condict.indebit.& Roder. Suarez vbi suprà.n.3.ad finem.

7 Sed est dubium, si asignata huiusmodi legitima in vita, & filio tradita, postea facultates patris augeantur, an filius possit petere supplementum suç legitimæ in eis ? Et quòd non possit, nec etiam per contrarium diminuatur legitima sibi asignata si facultates patris decreuerint, tenet Iacob. Butric.primus omnium & magister Bart. in.l.pactum.C.de.collat.in vers.modò quæro.argumẽto tex.in.l.penul.C.de solut.vbi probatur, quod si fundus datus in solutum pro debito , industria & opera creditoris melior factus sit, debitor nihil ex hac melioratione pôt petere , sicut econuerso creditor cõqueri non posset, si deterior factus esset. insuper inquit Iacob. Butr . quòd in nostro casu filius non excluditur virtute pacti de non succedẽdo, quia hoc reprobatũ est, à iure ciuili , sed ex vi perceptionis paris , quæ sibi competebat , vnde si postea facultates patris auctæ sint non poterit petere supplementum, quia recepit quod suum erat, & ex solutione eius, quod sibi debetur, excluditur, & non ex vi pacti de non succedendo.& ibi addit aliam rationem . & ita inuenio quòd hanc opinionem Iacob.Butri, testãtur communem in proprio loco Roma.colum. 6.&.Georgius Natan.in præsẽnti colu.2.& Roder.Suarez in.l.quoniam in prioribus, in.4.limitatione ad.l.regiam.n.4.fol.152.C.de inoffic.test. quem referens hãc dicit communem Couar.in præsenti in.3.parte.§.1.nu.2 communem etiam testatur Ant.Gomez.in.l.22.Taur.n.4. & Mencha.plures allegans de succes.creat. §. 20.n. 291.hanc etiam communem , & magis communem plurimos doctor.referens, veram & tenendam dicit & probat nouissimè Tellus Fernã.in.d.l.22. Tau.n.16.vltra quos omnes hanc dicit communem Ioan. Crot. à nemine allegatus in rep. d.l. frater à fratre.n. 17.ff.de condict.indebit.hanc testatur communem, & magis communem videri omniũ postremus Gaspar Baeça in tractatu, quem fecit de non meliorãd. ratione dot.filiabus.c.5.n.30. vbi numeris sequentibus, eam tenet cũ modificatione quadam , & loquitur ipse in filia dotata compctenter. eandẽ etiam opinionem nouissimè dicit communem cum Roma . Curt.& Bocrio.decis.6.Ioan. Baptista in suo ærario communiũ opinion.litera.f.n.166.fo.74.

Sed meo iudicio contraria opinio est verior & tenenda , imò quòd filius possit postea petere legitimam & eius supplementum in bonis postea auctis. & hoc duobus prçcipuè fundamentis omissis alijs.

8 ¶ Primò, quia legitimã considera-tur attentis bonis, quæ sunt tempore mortis patris, & non ante. vt in.l.cum quæritur C. de inoffic.testam. & in.l. 3.&.7.tit. 6.lib.5.nouæ recop.regiæ. quç.ll.licèt loquãur in meliorationc terti j & quinti, tamen idem est in legitima,

amplius dicit, quòd licèt sit communis opinio, quod successorium edictũ habear locum in querela inofficiosi testamenti,(quod ipse latissimè egi in repetitione.l. pater filiũ.ff. de inoffic. testament.)tamen in casu supradicto, quo diximus cõsensum filij nocere nepotibus,eius filijs, non poterunt admitti nepotes ex successorio edicto, quod successorium edictum propriè locum habet, quoties primus est exclusus repudiatione,vel morte,vel tẽpore, secus si esset institutus, licet repudiasset, vt in nostro casu, & quod cõsensus filij post mortem patris non præiudicet filijs suis supra.d. casu probauit etiam Peralt. vbi supra. num. 8. non adducens præd.rationem.

41 Ergo ira & eodem modo dicẽdum est in nostra quæstione, vt obstante consensu patris, eius filij non possint conqueri, nec annullare neque querelare,neque ex persona patris, neq; ex persona sua per successorium edictam, nec alio modo iudicium & voluntatem patris, dum tamen consentiat pater in vita filij testantis, secus si post eius mortem cõsentiat, quia tũc eius cõsensus, quia est super iure iam quæsito,non præiudicat filijs, præterquam in tertio &quinto,in quibus potest meliorare vnum vel plures ex descendentibus suis, atteris legibus huius regni, si vero pater cõsentiens decedat in vita filij, cui consensit, puto adhuc præiudicare filijs, quia in hoc casu non militat eadem ratio, quæ in filio cõsentiente grauamen in sua legitima decedente in vita patris.

42 Nam sublatis ascẽdentibus de medio, quia prædecesserint,frarer nõ tenetur instituere fratres, & sic fratres non succedunt fratri contra suam voluntatem,& testamentum,nisi turpibus personis instirutis,iuxta text.in.l. fratres. cum similibus. C. de inoffic. testam.licet hoc casu, fratres non tam excludãtur ex consensu patris, quàm ex legis authoritate, quia etiam si pater non consensisset, (eo quod decessit in vita filij sui,qui testamenrum cõdidit) non admitterentur fratres ad successionem fratris defuncti cum testamento, nisi ex ipsius voluntate, vel turpibus personis institutis,quia tunc admitterentur etiam contra testamẽtum & voluntatem fratris, vt in. d. l. fratres.cum similibus. At vero nepotes mortuo eorum patre in vita aui succedunt necessario si volũt auo tam ex testamenro,quàm contra, & ab intestato,vnde pactum & consensus patris sui eo decedente in vira aui nepotum,eis non præiudicat,quia nũquam fuit hæres patris,hoc est,aui,& hęc est maxima ratio differentiæ in hoc tantùm casu.

43 Pro hac etiam nostra opinione facit quod tradit Boerius decis.96. nu. 10.vbi vult, quòd mater potest approbare testamenrum filij in pręiudicium aliorum filiorum ex doctrina Bald. cons.81. volumine.4.

Ex quibus omnibus resultat respõsio ad adducta per Couar.pro.1.parte, nam videmus contrarium eius, quod ipse dixit, & licèt super eo esset dubietas doctorum, tamen in nostro casu, (hoc est) in patre consentienrę, non deberet esse ea dubietas, vt supra dictum est,& dicetur statim.

Non obstat etiã.l.1.tit.8. li.5. noui ordina. regal. adducta pro.1. opinione,quia agit in iure quæsito,nos verò loquimur in quærẽdo,quorum nõ est eadem ratio, vt supra dictum est. nec obstat quod per illam. l. infert Palat. Rub.in repet.Rubric.de donat. §.63. nu.6. dicens quod in præiudicium patris non poterit filia renuntiare bonis quæsitis constante matrimonio, quia debet intelligi, vt ipse loquitur,quando id

do id faceret in fraudem, alias secus, quia esset contra dict.l.4.qui autem.

Non obstat etiam doctrina Petr. de Ancharr. dict.consi.101. quia iam fuit ei responsum supra in principio huius secundæ opinionis. & sic remanet satis explicitus & declaratus articulus hic, meo iudicio, & nullibi eũ inueni tactum in terminis huius quæstionis supra tactæ & figuratæ, & ideo supra dicta omnia cõgessi, & excogitaui, vt lector doctus & prudens eligat ex his opinionibus, omnibus hinc inde perspectis, veriorem. Mihi hæc. 2. opinio verior videtur per fundamenta supra adducta pro ea, quia licet Palat. Rub. & Roderic. Suarez vbi supra loquantur sub dubio, & relinquant cogitandum in sua quæstione, loquentes in filijs consentientibus grauamina in suis legitimis, in nostra tamen quæstione non adest tanta dubitatio, eo quòd, vt supra non semel dixi, licet parentibus & filijs debeatur legitima, tamen non ita debita est parentibus hæreditas filiorum, sicut filijs hæreditas parentum, quia illis debetur iure miserationis, his verò iure naturali, & ex parentum communi voto, vt in. l. scripto.ff.vnde lib. vnde nimirũ, quod faciliùs parẽtes excludere se possint, & à se abdicare ius hoc, etiam in præiudicium filiorum, quam filij. Licet tamen hæc ita se habeant, quia articulus hic nouiter per me est discussus, & in eo, quod ipse legerim, neminem inuenerim scribentem, & iustum est correctioni, & limæ melius sentientis me submittere, id libenter facio, & cogitandum relinquo, vt deliberationi locus sit, exemplo doctissimorum virorum nostræ Cæsareæ, & Pontificiæ facultatis, satis est aperuisse viam, & laborem sumpsisse, spiritumq; fatigasse in excogitationibus & fundamentis vtriusque opinionis, & meam sententiam atq; iudicium significasse in hac contingibili quæstione.

44 Sed vt vltimam manum huic negotio imponamus, remissiue saltim videndum erit, an retenta. 2. opinione supradicta, pater possit licentiam & consensum à se præstitum filio ad testandum, reuocare? De quo quia calamus plus debitò protensus est; videndi sunt omnino Rodericus Suarez in dict.l.quoniam in prioribus. in. 11. ampliatione, num.10. fol.102. & Tellus Fernandez in. l.6. Tauri. num.64. & 65. dicens se iam bis vidisse hoc in practica.

45 Illud tamen aduertendum est, quod in hoc casu, non bene quadrat, quatenus ad perseuerantiam, vel consensus præstiti reuocationem decisio text. in l.fina.C.de pact.quæ requirit perseuerantiam in consensu pacti vsque ad mortem eum præstantis, nam si reuocat, non valet pactum etiam iuratum, vt iam suprà late dictum est; quia lex illa loquitur in cõsensu illius, de cuius hereditate agitur, at vero nos agimus de consensu & facultate illius, cui debetur hæreditas, quod longe diuersum est, vnde non potest supradicta vltima quæstio decidi per hanc. l. final. C.de pact. nec bonum fundamentum sumi ex ea, quia in casu, dict.l.final. deficiente consensu eius, de cuius hæreditate agitur, vel quia nullus interfuit, vel quia qui adfuit, fuit per eundem reuocatus, & si hoc non obstante valeret pactum in casu.dict.l.fina. daretur votum reprobum captãdę mortis contra voluntatem ipsius, quod est contra bonos mores; atque perinde nullius momenti, nec iuramento confirmatur, at vero in nostro casu supradicta cessant, quia nullum datur votum captandæ mortis, præcipuè cum ipse, de cuius hæreditate agitur, consentiat, & non reuocauerit suum consensum.

sensum, quandoquidem testatus est, & non mutauit voluntatem suam, vnde videbatur dicendum omnino valere prædictum testamentum filij per consensum & approbationē patris semel præstitum, licet postea reuocasset, quia sibi præiudicauit consensus semel pręstitus, & quod semel placuit, amplius displicere non potest. præcipue, quia à principio fuit volūtarium patri consentire, at vero ex post facto postquam semel consensit & facultatem præstitit filio testādi prout vellet, est necessarium in eadem voluntate permanere, vt in.l.sicut ab initio. ff. de action.& oblig.

46 Pro quo facit opinio pulchra doctorum tenentium, quod licet constituto à duobus, scilicet, viro & vxore vel alijs, primogenio ex vtriusque patrimonio, vel facta melioratione possit alter eorum, quoad propria bona pœnitere inuito altero vel mortuo, & maioratum, quoad sua bona reuocare, tamen si maritus ex legitimo consensu vxoris maioratum instruat ex bonis vtriusque, morte solius mariti confirmatur maioratus iste & vinculum huiusmodi, adeo, quod vxor non potest reuocare id, etiam quoad sua bona, operante hanc cōfirmationem, & irreuocabilitatem consensu ab vxore legitime semel præstito, volate ex Oldrad.& alijs fundat, & tenet Roderic. Suarez in repetit. dict. l. quoniam in prioribus.in.5. limitatione ad. l.regiam num.12. fol.165. & in numer.14. fol. 166. C. de inoffic. testament. & Didac.Couar. Præsul Segobiens. meritissimus in repet. Rubricæ. de testament.2.parte. num.8. fol.5. & Tellus Fernandez in.l.17.Taur. nu.14. idem in supra dict.1.cap.quando maritus & vxor simul constituunt maioratum licentia regis, quod possint ambo vel vnus eorū reuocare pro sua parte, siue fiat per viam vltimæ voluntatis, siue per viam contractus causa matrimonij quando irreuocabilis non est, tenet & bene probat Tiraquel. de iure primogenij.q.68.per totam. fol.408. ad fin. & fol. seq. contra Bologn. cons. 62. tenentem esse irreuocabilem, licet opin. Bolog. teneat idē Tiraquel. eodem tract.q.8. ad fin. num.7. opin. etiam Oldradi & sequacium cum supra.dict. limitatione videtur sequi D. Burgos de pace in.l.3.Taur.2.parte.6. col.num.125.& sequent. & nouissime post huius operis primam editionem, vtrunque sequitur & probat referens supradictos & alios autores D. Molina de Hispan.primogen.lib.4.c.2. nu. 84. vbi nu. 85. plures remissiones refert circa fructus perceptos reuocato maioratu ex legis vel hominis dispositione. Eandem etiam opinionem sequitur nos referens D. Burg. de pace iunior.q.1.iuris.num.14.lib.1.& nu. 15. vbi limitat quando consensus vxoris esset super omnibus suis bonis, & Angulo in. 12.q.2. titu.6.lib.5. nouæ coll. reg. ergo ita in proposito videbatur dicendum, vt pater, qui semel consensum pręstitit filio testādi prout vellet, non posset reuocare prædict. consensum.

47 Sed quia supradictam opinionem & distinctionem in materia vinculi vel maioratus retulimus, duo sunt aduertenda & notanda circa eam, antequam ad propositum reuertamur. Primò, quòd videtur hodie iure regio, secundum caput & membrum supradictæ distinctionis non procedere, imò corrigi per.l.17.Taur. quæ hodie nouissimè firuarur in.l.1. titul.6.lib.5. nouæ recop.legum regni.& per.l. 44. quæ hodie est.l.4.titu.7.eiusdem lib. 5.quibus legibus deciditur & probatur, quòd melioratio tertij siue fiat in testamēto siue in cōtractu inter viuos

potest

potest reuocari, nisi in tribus casibus specialibus ibi positis, scilicet, quando traditur in vita possessio bonorum dicti tertij meliorato vel eius procuratori per constituentem. item quando traditur scriptura meliorationis coram tabellione. item & tertiò quando dict. melioratio tertij fit ob causam matrimonij, vel ob aliam causam onerosam. ergo videtur hodie dicendum attentis supradictis legibus regijs, quòd etiam, quando maritus constituit maioratum vel vinculum cum legitimo cōsensu vxoris de vtriusque patrimonio, possit vxor etiam mortuo marito, reuocare prædict. maioratum & vinculum, quoad sua tantum bona, sicut posset, si ipsa sola condidisset dictum maioratum, seu vinculum, præterquam in supradictis tribus casibus per dictas leges regias, quia non debet plus operari consensus suus præstitus marito, quàm si ipsa sola constituisset dictum maioratum siue vinculum, vel simul cum marito, quo etiam casu posset reuocare, licet conditum esset in contractu inter viuos, vt in dictis legibus regijs. & præterea tenet Couarru. vbi supra, vnde hæ leges regiæ reddunt me dubium de supradict. opinione. Sed relinquo cogitandum, quia viri grauissimi Roderic. Suarez, Couarru. & Tellus Fernandez, & D. Molina vbi sup. qui præd. opinionem tenuerunt, non ignorabant dictas leges regias, præcipuè Couar. & Tellus Fernandez, quia ille in eodem numero allegauit dict. l. 17. & per eam idem tenuit in primo casu supradict. distinctionis, quando vir & vxor simul faciūt maioratum & vinculum, hic verò legit & commentatur. d. l. 17. dum tenuit suprad. opinionem. & sic præ oculis illam habebant, idem facit D. Molin. vbi supra, & nihilominus, resident in supradict. opinione, quando maritus solus de consensu vxoris maioratum vel vinculum constituit de vtriusque patrimonio, ideo si vultis tenere horum opinionem, cogitetis bonum responsum ad dictas leges regias, quia ipse non inuenio, saltem sufficiens.

Sed re maturius considerata communis sententia præfata adhuc videtur verior, & tenenda in iudicando & consulendo non obstantibus præd. legibus regijs contra eam expensis: ipsæ enim tantum permittunt parentibus meliorantibus in tertio bonorum suorum aliquem ex descendentibus in testamento, vel per contractum inter viuos reuocare meliorationem vsque ad horam suæ mortis præterquam in casibus ibidem exceptis: sed in nostra specie, nec vxor meliorat per testamentum, nec per contractum, sed tantum consentit testamento viri, quo ipse solus testatus est faciendo hanc meliorationem & vinculum de bonis suis & vxoris, quare merito vt morte mariti cōfirmetur irreuocabiliter eius testamentum, ita vt vxor non possit suum consensum reuocare, qui iam morte viri sortitus fuit suum effectum argumento text. in l. nec fratris. C. de donat. caus. mort. vbi si soror donauit causa mortis fratris sui, confirmatur donatio morte fratris, ita quòd sorori superuiuenti non liceat illam reuocare secund. Bald. ibi num. 1. vbi dicit idem esse si tu consenseris testamento alterius quia morte illius confirmatur. probatur etiā ex l. sicut. §. vendit. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. soluitur, ibi vt si legare permisit valeat quod concessit: quo fit, vt si consentio permittēdo quod alter testetur de re mea præiudicat mihi talis patientia & consensus, & ad hoc notat illum textus Baldus. vbi supra. & inquit idem Bald. in cap. 1. §. donare. colum.

2.numer.3.qualiter feud.alien.poss.illum text.esse singul.adhoc, quod qui possunt præstare consensum in contractu, possunt & in vltima voluntate idem latius Rodericus Suarez vbi supra num.13.vnde cum hic casus sit diuersus ac omissus à legibus regijs, remanere debet sub dispositione iuris communis, quod habet vt in præfata specie, vxor mortuo marito consensum à se præstitum reuocare minime posit, aliud enim est vendere, aliud vendenti consentire, vt in regula iuris vbi Decius numer. 2. quod aliud est contrahere, aliud est contrahenti consentire: aliud ergo est testari, aliud testanti consentire, & aliud est meliorare aliud melioranti consentire: vxor igitur consentiens testamento viri non videtur nec testari, nec meliorare, sed testamento & meliorationi viri consentire, itaque hæc est alia species inter testari & contrahere, nempe testamento vel contractui alterius consentire, de quo minime loquuntur dictæ leg. regiæ, ac proinde non obstant nec correctio est inducenda vbi expresse ea non fit, vt in leg. sancimus. C. de testament. & in leg. præcipimus. C. de appellat. & quamuis regula dicta leg. aliud est vendere. ff. de regul. iuris non procedat vbi eadem est ratio, vnde prohibitus vendere prohibetur etiam consentire venditioni, vt notant Baldus. & Salicetus. per illum textum. in l. secunda. C. si aduers.donationem.& prohibitus contrahere non potest alteri id facienti consentire quando est eadem ratio alias secus secundum Decium.in dict. l. aliud est vendere numer. 3. & 4. attamen in nostro proposito non eadem est ratio sed diuersa nempe meliorationis ab vxore factæ per testamentum vel contractum, & consensus ab eadem præstiti testamento viri de rebus vtriusque testantis: ipsa namque meliorationem à se factam in testamento vel in contractu inter viuos sicut potest reuocare extra casus ab eisdem leg. exceptos, ita potest & non reuocare, & hoc est tantum, quod ipsæ leg. disponunt, vt est prædictum non igitur ex hoc sequitur, vt etiam possit reuocare consensum à se præstitum testamento viri de rebus vtriusque testantis, nec hoc vllo iure cauetur, sed potius contrarium vt supra vidimus. at vero si per consensum ab vxore præstitum filius grauaretur in legitima, tunc quemadmodum ipsa testando non poterat grauare, vt in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamento ita nec consentiendo testamento mariti, cum ille, qui prohibetur alienare, prohibeatur etiam alienanti consentire, vt in dict. l. 2. C. si aduers. donation. vnde si maritus faceret testamentum de bonis suis, & vxoris ipsa consentiente, non posset inter filios ita disponere, vt grauaret eos amplius in legitima in bonis vxoris, argumento dict. l. 2. C. si aduers. vendit. & in terminis decidit Rodericus Suarez vbi supra numero. 14.

48 Vlteriùs & secundò circa supradicta est videndum, quid si maritus de consensu vxoris faciat maioriam de re vxoris ipsa consentiente, ita vt maritus disponeret sicut de re ipsius mariti, & postea maritus reuocet talem maioriam; ad quem pertineant res maioriæ? De qua quæstione videndus est omnino Gregorius Lopez in. l. 9. titulo. 13. partita. 5. in gloss. el señor lo consintiesse.

49 His tamen omnibus non obstantibus Roderic. Suarez, & Tellus Fernandez, vbi supra eos allegaui in vers. sed vt vl-

vt vltimam manum.num.44.in nostra proposita ibi quæstione idẽ decidunt, quod dict.l.fina.C. de pact.in suo casu,alijs tamen fundamentis.

50 Bene tamen verum est,quòd si prędicta licentia & cõsensus patris in materia & quæstione de qua agimus, esset iuramento vallatus,non posset reuocari, & parens omnino excluderetur secundum Tellum Fernandez in d.l.6.Taur.nu.64.& 65.qui dicit se vidisse iam in vna causa matrẽ,quæ cum iuramento consensit,& licentiam prę stitit, exclusam fuisse, & in alia, quia non iurauit admissam, & obtinuisse, non obstante quòd licentiam præbuerat, quia eam reuocauerat, quod est profectò notãdum.& pro hac opinione est text. expressus in præsenti, licet loquatur in filijs,quia idẽ est in parẽtibus. idemq́; probat.l. si quando. §. illud.& §.generaliter. C.de inoffic. testamento.vnde consulo, vt semper in hac licentia,& consensu patris apponatur iuramentum. licet secùs esset in consensu, vt fiat pactum de hæreditate viuentis, vt dixi in principio huius repetitionis. nu.3.4. & 5. quia nos in hac præsente quęstione agimus de reuocatione cõsensus præstiti cum iuramento,vt filius liberè testetur, nullam relinquendo patri legitimam, quod est diuersum,vt statim dicam.

Circa quæ iura duo sunt potissimè aduertenda. Primò quòd licèt in casu.dict.l.fi.C. de pactis reuocato consensu etiam pactum iuratum nihil valeat, vt supra dictum est, tamen id est ideo, quia pactum est contra bonos mores, in nostro tamen casu licentia à patre præstita filio testandi & consensus non est contra bonos mores, vt supra dictum est, & ideo iuramento firmatur & efficitur irreuocabilis,pręterquam,quod in.dict.l.fin. licentia & cõsensus eius,de cuius hæreditate agitur, non fuit iuratus, sed pactũ ipsum; in nostro vero casu licentia & consensus fuit iuratus, vnde diuersissimi quidem sunt hi duo casus, & minimè trahendi ad consequentiam nec similitudinem.quod nota.

51 Vlteriùs & secundò circa supradicta iura est aduertendum, quòd licet in illis probetur & prętcrea Tellus vbi supra dicat, posse filium vel patrem post mortem testatoris consentire grauamẽ sibi in legitima impositum,dum tamen expresse & specificè consentiant, est tamen illud intelligendum respectu sui ipsorum, non verò respectu filiorum,quia cùm iam fitius quæsitum, non possunt in eo eis præiudicare,vt iam supra diximus. & hoc modo est iam intelligendum illud de quo supra dixi me malè suspicari, dum adduxi ampliationem Palat.Rub.dicentis posse filium etiam post mortem patris consentire grauamen sibi in sua legitima appositum, idemque retuli etiam ex Roderic.Suarez, nam intelligi debet respectu sui ipsius, non vero respectu filiorum suorũ, præterquam in tertio & quinto inter filios,& respectu quinti tantùm inter extraneos.

52 Vlterius vt ad interpretationem aliorum verborum huius cap. deueniamus, videndum nunc erit, an ad validationem renuntiationis iuratæ, de qua in nostro text. requiratur præsentia patris vel eorum, quorum fauore fit renuntiatio, & quòd ab eis acceptetur? Qua de re videndus est Couarru.in præsenti.3.parte relect.in initio. numer.4. vbi de iure communi concludit requiri, id probans rationibus & authoritatibus,& inquit sufficere stipulationem notarij pro absente, vel ratihabitionem subsequutam ipsius absentis. de iure verò regio attenta.l.3.titu.8.lib.3.ordin.veteris,quæ hodie est.l.2.tit.16.lib.5.ordina

dinament.noui,regiæ recopil. inquit, forsan nõ esse necessariam notarij nomine absentis stipulationem ex his, quæ ipse Couarru. tradit lib.1.Varia. resolut.cap.14.sed & absque dict.l.regia,inquit Couar.non deesse,qui opinentur,iuramenti religionem sufficere,vt etiam absente patre, hæc renuntiatio valida sit. rursus adhuc videri quibusdam putat, oportere quòd pater sit præsens in hac specie, vt ipsius consensus intercedat, sine quo pactio ista siue renuntiatio etiam iurata iniquissima censetur,alioquin etiam notario pro patre stipulante posse filiam renuntiationem reuocare, priusquam pater pactum ratum habeat.in hoc articulo de iure regio teneo verissimam esse opinionem, quam Couarru. sub dubio affirmauit,scilicet quòd valeat, etiam si sit absens pater, huiusmodi renuntiatio,quia mihi videtur expressa dict.l. regia, dum probat valere pactum, siue obligationem alteri factam, siue inter absentes, siue inter præsentes factum sit pactum. addo tamen, quòd præcesserit consensus patris, licet in alia scriptura seorsum, nam aliàs pactio ista siue renuntiatio, sine dicto consensu est nulla,vt in dict. l.fina.C. de pact. si tamen præcesserit, & eius virtute filius vel filia in absentia patris vel fratrum,in quorum fauorem renuntiat cum iuramento renuntiauerit, valebit quidem, & tenebit renuntiatio, neque poterit reuocari etiam ante acceptationem, maximè ratione iuramenti appositi, quia ita firmat roburque præstat actui inualido, vt nullo modo reuocari queat (seruatis seruandis,hoc est, præcedente consensu patris licet seorsum in alia scriptura)per text.in præsenti. c. quanuis pactũ.cum similib.& per text.in auth. sacramenta puberum.C.si aduers.vendit. de qua latè egimus supra.

53 Ex quibus ipse idẽ inferre possem, in mera & gratuita donatione, quòd hodie stãte d.l. regia acquiratur etiam absenti &.non possit reuocari etiam ante acceptationem, quia lex illa non tantum loquitur in pacto, sed in quocũq; genere obligationis, in qua quis se velit obligare alteri,nã remanet obligatus etiam in fauorem absentis siue pacto nudo siue alio modo, sicut si interuenisset stipulatio,sed quãdo interuenit stipulatio,nõ est necessaria acceptatio,nec potest reuocari,quia obligatus per stipulationẽ,est firmiter obligatus,vt in toto tit.ff.de verb.oblig. & Instituta eodem.igitur,&c.& in terminis per d.l.regiam ita tenet Anton. Gomez.2.tom.c.4.de donat. num.3. ad finem, & idem voluit in d. 2.tom. cap.11. num. 18. ad fin. eandem etiam opinionem tenet expresse doctor Didacus Perez Salmantinus in.l.3.titul. 8.lib.3.ordina. veteris. colum.1053. &.1058.vbi refert Couarru. idem tenentem.sed aduerte quòd Couarru. non idem tenet; sed potiùs contrarium, vt infrà dicetur. Pro hac etiam opinione facit quod tradit Petrus Dueñas in regula.119.limitatione.1.ad finem. vbi inquit hodie videri per dict. l. 3. non requiri acceptationem confessionis extraiudicialis. pro hac etiã opinione faciunt quæ latè tradit Rodericus Suarez in repetitio. l. quoniam in prioribus. in.8.q. princip. nu. 1.& sequentibus.fol.216.C. de inoffi. testamen.& in remissione iniutiç facta absente parte quòd hodie attenta. d. l.reg. non requiratur acceptatio tenet Iacob.de Villalpan.in.l.22. titu.1.p.7. §.60.nu.12.fol.170.

Sed his non obstantibus contrarium in nostris terminis donationis factæ absenti & non acceptanti, tenet etiam attenta.dict.l.regia Gregor.Lopez in.l.4.titu.4.part.5. in glos. no lo

puede hazer. per totam, vbi latissimè fundat hanc opinionem. & respondet ad. d. l. regiam. vbi limitat in duobus casibus, primò, quotiescunque notarius stipularetur & reciperet nomine absentis, secundo quoties donans iurauit donationem, quia his duobus casibus secundum eum nō poterit reuocari donatio, etiam si non fuerit acceptata per donatarium. hanc etiam secundam opinionem tenet & sequitur Couarr. lib. 1. Var. resol. c. 14. num. 13. & Petrus Nuñez de Auendaño secunda parte. c. 29. prætor. num. 11. eandem etiam opinionem tenet, & sequitur notarius Monterros. in sua practica. in septimo tractatu. fol. 115. ad finem. vbi eam appellat magis vulgarem, sequitur etiam Ioan. Bapti. in sua antinom. iur. num. 26. & hæc opinio secunda mihi videtur tenenda ex fundamentis & rationibus de quibus per suprad. dd. hanc secundam opinionem, etiam attenta. d. l. regia nouissime post huius operis primam editionē optime probat egregius D. Molina de Hispan. primogen. lib. 4. c. 2. n. 58. & sequent. vbi eam tenet ex communi opin. etiam in pia causa. eandem etiam opinio. tenet Olanus in sua concordia antinomiarum lit. D. nu. 43. & sequent. vbi refert D. Molin. & nouissime alios allegans. D. Burgos de Paz consi. 14. num. 20. & cons. 33. nu. 12. quem & alios referens eandem opin. late pluribus fundamentis. & considerationibus probat Burgos de Paz iunior. præd. authoris filius. lib. 1. q. 10. nu. 23. & seq. & Aduocatus Granaten. Pelaez in tractatu maiorat. 1. parte. q. 36. nu. 2. fol. 142. & q. 68. num. 1. fol. 231. & vtrobique affirmat hanc opinion. in iudicijs practicari, & d. q. 36. tenet sufficere tacitam acceptationem, & ipsius tacitæ acceptationis nonnulla exempla refert. articulum hunc nouissime ad vtrāq; partem post supradictos examinauit Matieço in. l. 7. in gl. 2. n. 15. & pluribus seq. tit. 10. lib. 5. nou. collect. reg. qui tandem præcipue. n. 19. & 21. tenet priorem sententiam sup. relatā cum alijs quos refert sed fallitur meo iudicio, nā secūda cōtraria verior & receptior est quamuis primam teneat etiam nouissime F. Ludou. Lopez in suo instruct. conscient. 2. parte. c. 27. col. 199. & Angul. in. leg. gl. 8. num. 18. tit. de las mejoras. lib. 5. nouæ collect. regiæ.

54 Sed quantum ad primam limitationem supra positam Greg. Lopez, scilicet quotiescunq; notarius nomine absentis stipularetur & acceptaret donationem, inuenio, quòd eā plures allegās sequitur etiam Couar. in Rubrica de testament. in tertia parte. nu. 13. vbi inquit esse cōmunem opinionem dd. acquiri hoc casu absenti actionem vtilem absque cessione, esse tamē necessariam ad hoc ipsius donatarij ratihabitionem, licet ante huiusmodi ratihabitionem donator non possit reuocare prædictam donationem secundū cōmunem opinionem. dd. quos ibi refert, licet aliqui etiam per eum relati teneant cōtrarium. & hęc limitatio prima est vera & tenenda, licet contra eam teneat Alciat. in. c. cùm cōtingat. 111. ad finem. de iur. iurand. & inquit n. 112. esse hanc suam opinionem communem. sed primam opinionem sequitur & latissimè probat agens pro & contra & dicēs cōmunem plures referens Roland. à Valle cons. 19. per totū præcipuè. nu. 32. lib. 1. vbi reprehendit Alc. vbi sup. & tenet non requiri acceptationem siue ratificationem. Quem articulū latissimè examinauit postea D. Molin. vbi sup. nu. 58. & seq. vbi secundam opinionem suprad. videtur eligere, sed nihilominus tenēdum est, quod prædixi.

55 Secunda limitatio Gregor. Lopez

vbi supra est etiam vera, scilicet interueniente iuramento in donatione, de non reuocando eam secũdum Couar. dict.c.14.nu.13. sequitur etiam plures allegans & bene probãs tam iure Canonico quàm Ciuili Roland. à Valle consil.19.nu.29.& sequentibus lib.1. & ita est tenendum, licet Alciatus vbi supra. dict.num.112. dicat contrariam opinionem esse veriorem.

Re tamen accuratius perpensa post huius operis primam editionẽ opinio Alciati in hoc verior videtur & tenenda in praxi aduersus præfatam limitationem Grego.Lop. & sequacium, eò quòd iuramẽtum sequi debet naturã actus super quo interponitur, ac proinde in nostra specie intelligẽdum est si donatio à donatario acceptetur argumento.l.fin.C.de non numerat.pecun.& in.l.fi.ff.qui satisdat. cogantur cum simil.l.27. versic. otrosi dezimos tit.11. part. 3. sed donatio ipsa absenti facta iuxta suam primordialem naturam ita demum intelligitur valere & reuocari non posse si à donatario acceptetur, & non alias, vt in.l.si ego.ff.de negot.gest. & in.l. cõmunis seruus.§. fin.in fine. ff.de acquir. possess. & in.l. absenti.ff. de donat. & in.l.4. titul.4. part.5.in vers. la tercera. & in vers. la quarta.& in terminis hoc probat Paulus de Castro consil. 171.incip.in casu sequẽti visis omnibus per totum consil.lib.2.vbi loquitur in donatione facta per patrem filiæ absenti, & inquit quòd illi non fuit ius quæsitum ante ratificationem quia licet legatum acquiratur etiam ignoranti reuocabiliter, tamen nõ sic est in donatione, quæ etiam reuocabiliter non acquiritur nisi scienti & consentienti, quia pendet ex voluntate duorum, idem Paulus Castrens.consil. 195.visis, quæ narrantur in.2. dubio volum. 2. sequitur Decius consil. 226.num.12.& consil. 464.nu.3.& consil.531.in fine & consil.661.nu.11. Curt.Iunior.consil.52. num.13.& consil.55.num.9.& consil. 120.num.3.&.4.Bertrand.consil.173. col.5.vol.1. Parisius consil.77. col.3. vol.1.& consil.78. col.penult. eodem vol.refert alios Rolan. à Valle consil. 19.nu.6.10.& 11.lib.1.ergo iuramentum in præd. donatione interpositum siue simpliciter, siue de non reuocãdo eam, eodem modo intelligendum est, nempe si acceptetur. Præterea per iuramẽtum vel pactum nullus obligatur nisi consentiat ille cui fit iuramentum, vnde quãdoquis iurat principaliter in fauorem absentis, primaria obligatio dirigitur in Deum, si tamen pars non curat de implemẽto, nec etiam Deus, & ideo hoc respectu requiritur cõsensus absentis, ita Abb.per text. ibi post Anton.de Butrio in.c.sicut. el.3.nu.5. de iureiurand. & inquir Archid. in. c. quacunque arte verborum. 22. q. 5. in fine.n.4. quòd nemo per iuramentum vel pactum propriũ obligatur nisi consentiat ille, cui fit pactum vel iuramentum: conducunt etiã tradita per Bald. in auth.generaliter.nu.12. C.de Episc. & cleric.& per Fortun. Garsiam in. c. 1.nu.23.de pact.& in terminis per prędicta opinionem supra dictam Alciat. quãuis eum nõ referat, quòd donatio huiusmodi iurata ante acceptationem possit reuocari aduersus Grego. Lopez vbi supra. late probat & tenet nouissime D.Molin. vbi supra. nume. 64.& 66. post Decium quem refert consil.432.num.25.& 26.dicens hoc fortiori ratione procedere in maioratibus in quibus plura grauamina iniungi solent vocatis ad eorum successionem ad quę implenda ipsi etiam astringuntur, & ideo requiritur acceptatio, quia censeri debent donationes ob causam & contractus vltro citroque obligatorij & respectiui: eandem

dem etiam sententiam tenet Burgos de Paz senior.dict. consil.14. num.26. & iunior. dict. q.10. num.46. Qua ratione idem erit censendum etiam si in donatione facta absenti interueniat clausula cōstituti, vel reseruatio vsus fructus, nā adhuc reuocari poterit si acceptata non fuerit, prædictæ enim clausulæ nihil operantur nisi a parte in cuius fauorem appositæ fuerint acceptatæ sint, vt in. l. quod meo. §. si furioso. ff. de acq. possess. cum simil. vt probat Alexand. in dict. l. quod meo in princip. num. 18. Paulus Castrens. dict. consil. 171. nume.2. Declus dict. consil.120.num.3. Anton. Gomez in l.45.Tauri n.82.& 83. Tellus Fernandez in.l.17.Tau.n.30.& D.Molin.vbi sup.n.63.& quamuis Greg.Lop.&Couarru. vbi sup.& præterea Pelaez.d.q. 68.n.1.aliud velint in donatione iurata, id quidē iure nō probāt, nec ex professo affirmant aut defendunt, sed incidenter eius meminere, eorūq; opinio ex suprad.vera non videtur. Præterea Roland. à Valle vbi supra allegatus pro eadem limitatione, qui latius eam probare videtur, nititur fundamentis non efficacibus quamuis coloratis, vt infra statim apparebit in responsione eorum, quare prædict. limitatio destituta manet, & contraria pars quam nunc defendimus fortificata redctéq; fundata: cui nō obstat glos. in.c. quoties cordis oculus verb. & per te. 1.q.7. quæ tenet, quod interueniente iuramēto potest alteri per alterū stipulari, quā sequūtur cōmuniter.dd.in.l. stipulatio ista.§.alteri.ff.de verb.oblig. referr plures Roland.à Valle.d.consil. 19.nu.29.& seq. & ita iuramentū supplet præsentiā partis, Deusq; videtur recipere promissionē pro absente, vt tradit Felin.in procem.Greg.n.24.respōderi namq; potest, quòd cum pars nō fuerit vere præsens, neq; donationem acceptauerit potest adhuc reuocari ex sup.adductis, neq; enim reperitur q recipiatur à Deo nisi quatenus à principali fuisset acceptata, vt respondet Alciat.vbi sup.d.nu.112. in fine. & Moli.n.65.idq; duplici ratione.1.quia quamuis statuto caueatur quòd alteri per alterū acquiratur obligatio illud intelligendum est interueniēte absentis acceptatione, vt tenuit Paul.Cast. d.consi.171.per totū Alex. consil.126. n.5.lib.5.Curt.Iun.d.consil.120.nu.2. Dec.vbi sup.secunda, quia ita etiā attēto iure communi alteri per alterum stipulari potest in fauorē causæ piæ, vt ex pluribus probat Ias.in.d.§.alteri.n. 6.& nihilo minus in donatione facta ecclesiæ & piæ causæ acceptatio est necessaria pro sui validitate iuxta glos. cōmuniter approbatā in.l. illud verb. alia causa in fine.C.de sacrosanct. ecclesi. est communis, vt testatur additio Bart.lit.c.in.l.penult. ff. de iureiur. & D.Couar.in rubrica de testam. 3.parte.nu.13.& plures referens.D.Molin. vbi supra.num.58.

56 Admonet tamē Mōterros.vbi sup. tabellionē de bono consilio, vt partes admoneat vt tradatur scriptura donationis donatario, vel titulus rei donatæ, quia per traditionē huiusmodi videtur tradita possessio rerū donatarum, & donatio erit certa, & nō perturbabitur, quod probatur in.l.1.C.de donat. & in.l.8.tit.30.parti.3.& in.l.10.tit.de las donaciones.lib.3.for.quæ iura bene declarat Anton.Gom.in.l.45.Tauri.n.56.vsq; ad numerum.60. & Tellum Fernandez in.l.17. Taur.n.65.& sequentibus in melioratione & donatione tertij hodie habemus leges regias expressas, quæ hoc dicunt & probant, scilicet.l.1.tit.6. &.l.4.tit.7.li.5. nouæ recop.regiæ. vnde est cautela ad hoc, vt donatio sit irreuocabilis, vel q acceptetur statim à donatario, vel

quòd tradatur scriprura donationis coram tabellione donatario nomine possessionis, & melius erit quòd fiat vtrumque.

57 Sed an quo casu donatarius decedat sine acceptatione, ipsius hæredes possint acceptare prędictam donationem, vel econuerso decedente donatore ante acceptationem donatarij, an donatarius possit acceptare postea donationem, inuitis, & reclamantibus hæredibus donatoris, dubium est? De quo videndi sunt Alciat. in. d.c. cum conringat. nu.112. & Gregor.Lop. in d.l.4.tit.4.parti.5. glo.mag. ad fi. vbi tenent in vtroque casu non posse fieri acceptationem, & alios. dd. allegant. tenent etiam alij doctores relati per Couar.in.d.Rub.de testament.in.d.3. parte.d.nu.13.colu.antepen. & penul. & fin.illius numeri. vbi ipse tenet cõtrarium, eo casu, quo notarius stipulatus est, & acceptauit donationem nomine absentis, quo casu limitauit ipse Couarr.secundam opinionem principalem supra positam in materia donationis absenti factæ.

58 Vlteriùs addendum est, quòd si donatarius sit præsens tempore donationis, non requiritur acceptatio, licèt melius sit, & securius quòd tũc etiam acceptetur donatio, secundum Monterros. vbi supra. & melius Couarru. dict.num.13.in.3.parte repet.Rubric. de testament. vbi plures doctores id tenentes allegat.& dicit communem, & iuramentum operatur præsentiam donatarij secundum Roland. à Valle cõsil.19.n.33.&.34.lib.1.& an in dubio præsumatur præsentia donatarij, licèt non fuerit aliquid dictum de præsentia ipsius, videndus est Boerius decisio.353.num.3.

59 Adde vltimò in proposito, quod tradit Auendañ.2.part.c.1.prætor.nu. 2.vbi dicit esse communem opinionẽ, quòd ad validitatem donationis vel priuilegij sola scientia donatarij sufficit, & ibi refert plures casus, in quibus tacita præsumitur scientia & acceptatio.sequitur Roland.à Valle vbi supra proximè eũ retuli, vbi etiã refert quomodo præsumitur scientia.quę cõmunis opinio debet intelligi vt procedat quo ad validitatem tãtum donationis, nõ verò quo ad irreuocabilitatem ipsius, nam ad hoc requiritur acceptatio donatarij, vt supra dictum est.sed cogita super hoc vltimo, quia Rolãd.vbi supra dicit, quòd sciẽtia operatur ratificationẽ, re tamẽ maturius cõsiderata tenendum est, quod prædixi quia opinio contra Roland. vera non videtur. Adde ꝙ Meneh.li.2.cõtrouers.vsu frequent.c.15.n.8. inquit quòd licet donatio absenti facta valeat, intelligitur tamẽ dummodo donans donatario id notũ fecerit per se, vel per aliũ, nec sufficeret vt donatarius aliunde huius rei notitiã haberet etiam si eã acceptaret, dicẽs quòd ita firmat esse cõem opin. Corneus consi.73.eleganter. n.7.li.3. Corneus tamen ibi tãtum dicit quod glos.& dd.cõmuniter omnes volũt nequaquã cõtrahi posse donationẽ intra absentes nisi mediante nuntio vel epistola.Sed quod non sufficiat quod donatarius aliũde huius rei notitiam habeat etiam si eam acceptaret, nec Corneus hoc dicit, nec verum puto existimans donationem absenti factam acceptatione sequuta ante reuocationẽ irreuocabilem fieri, quomodocunque notitia donationis habeatur per suprad. maximè attenta. d.l. regia. quæ omnia sunt menti tenenda, quia sunt quotidiana in practica.& hac ratione, & quia dependentia sunt ab his, quæ pro intelligentia nostri text. adducta sunt, examinaui hic & posui.

60 Vltimò in materia donationis non acceptatæ, an donatio facta alicui ita

vt

vt post certum tempus acquiratur ecclesiæ vel alteri pio loco vel causæ, possit reuocari à solo donatore, antequam ab ecclesia vel pio loco acceptetur. videndus est Bar. in.l. qui Romæ, §. Flauius Hermes. n.1. ff. de verb. oblig. & Roderic. Suarez vbi suprà in.d.q.8. princip. & Anto. Gomez in l.40 Taur. n.29. & sequentibus. & Didac. Perez in.l.3. tit. 8. lib.3. ordin. col. 1056. & sequenti. & Couar. lib.1. var. resolut. c.14. n.7. & quia ipsi copiosè & latè id examinant, ego omitto. Et iam ipse & alij aduocati huius ciuitatis consuluimus in hoc puncto & artic. contra Bart. vbi suprà cum communi et veriore opinione.

61 Penultimò circa expositionem horum verborum huius tex. quæ nunc examinamus, est aduertendum, quòd ad hoc vt tex. iste locum habeat, requiritur quòd filia vel filius renuntians superuiuat ei, vel eis, quorum hæreditates & legitimas renuntiat, nam prædicta renuntiatio hanc tacitam habet conditionem, scilicet, si renuntianti delata fuerit illorum hæreditas, aliàs secùs, vnde si renuntians decederet viuo patre vel matre, quorum hæreditates renuntiauit, renuntiatio hæc est nullius momenti, & non nocet nepotibus ex filia renuntiante, licèt sint hæredes matris, quia ipsi hoc casu admittuntur, non tanquam hæredes matris, sed ex persona propria. & si non sunt descendentes renuntiantis, multò minùs nocebit. d. renuntiatio alijs fratribus, imò ea non obstante omnes filij æqualiter succedunt in bonis parentum, præterquā si parētes disposuerint de tertio & quinto quod possunt. nā hæc tacita conditio quæ inest renuntiationi, scilicet, si delata fuerit hæreditas, ita impedit ortum & natiuitatem actionis, sicut expressa, iuxta gl. vulgarem & communiter approbatam in. l. itē quia. verb. malè petitur. ff. de pactis. præterea conditio debet adimpleri in specifica forma, vt in.l. Mæuius. & in. l. qui hæredi. ff. de condit. & demonstrat. & iuramentum sortitur naturam contractus siue actus super quo interponitur, & habet eandem conditionem, vt in. l. fi. cum similib. C. de non numer. pecun. ergo cùm supradicta conditio non fuerit adimpleta, scilicet, quòd hæreditas fuerit delata renuntianti quia ipse præmortuus est, & nulla sit hæreditas viuentis vt in.l. qui superstitis. ff. de acq. hæred. nec pater in vita teneatur assignare filio legitimam, vt supra est dictum, & consensus patris nihil operetur hoc casu, quia in eo etiam subintelligitur.d. tacita conditio, si hæreditas renuntiata deferatur renuntianti. consequens est, vt huiusmodi renuntiatio sit nullius momenti. & licèt Roman. in.d.l. qui superstitis. & Decius & nonnulli alij velint tenere contrarium, tamen præcedens opinio verior & magis communis est & tenenda meo iudicio in iudicando & consulendo, vt pluribus allegatis tradit Couar. in præsenti. in.3. parte. §.2. n.4. eandem etiam pluribus doctoribus relatis testatur communem Tellus Fernandez in.l.6. Taur. nu. 61. vnde menti tenenda est hæc declaratio ad nostrum tex. quia contingibilis est.

62 Vltimò circa hæc verba, patri factum, huius tex. est videnda optima quæstio decisa per Nicola. Boerium decis.184. per totam, scilicet, quando filia dote contenta renuntiat vniuersam hæreditatem matris in fauorem patris tantùm, vel patris & suorum hæredum, an si iste pater habeat alios filios, fratres & sorores renuntiantis, item & alios filios ex alio & secundo vel tertio matrimonio,

habemus,quòd licèt pater in vita non compellatur filio assignare legitimã. vt in.l.1.§.si impubere.ff.de collatione bon.& est communis opinio secũdùm Imol.& Alex.in.l.lex Cornelia .ff.de vulg.& pupill.Fabian.in authen. nouissima.in.7.q.C.de inoffic.testam.

6 Tamen volens pater bene potest filio etiam volenti assignare & tradere in vita legitimam, vt probat text. in.l.1.§.si parẽs.ff.si quis a parẽt.fuer. manumis.& in.l.cum quo de peculio. §.fin. ff.ad.l. falcid .& est communis opinio, secũdum Tellum Fernandez in.l.23.Taur.n.11. de quo vltra ipsum videndus,est late Ias. in lectura.l.frater à fratre.n.44.in.5.col.illius numeri.in.7.limitatione.& in repet. nu.4 ;. ad fin.ff.de condict.indebit.& Roder. Suarez vbi suprà.n.3.ad finem.

7 Sed est dubium, si assignata huiusmodi legitima in vita, & filio tradita, postea facultates patris augeantur,an filius possit petere supplementum suę legitimæ in eis ? Et quòd non possit, nec etiam per contrarium diminuatur legitima sibi assignata si facultates patris decreuerint, tenet Iacob. Butric.primus omnium & magister Bart. in.l.pactum.C.de.collat.in vers.modò quæro.argumẽto tex.in.l.penul.C.de solut.vbi probatur,quod si fundus datus in solutum pro debito , industria & opera creditoris melior factus sit, debitor nihil ex hac melioratione pôt petere , sicut econuerso creditor conqueri non posset,si deterior factus esset. insuper inquit Iacob. Butr. quòd in nostro casu filius non excluditur virtute pacti de non succedẽdo, quia hoc reprobatũ est,à iure ciuili , sed ex vi perceptionis partis, quæ sibi competebat, vnde si postea facultates patris auctæ sint non poterit petere supplementum, quia recepit quod suum erat, & ex solutione eius, quod sibi debetur,excluditur,& non ex vi pacti de non succedendo.& ibi addit aliam rationem . & ita inuenio quòd hanc opinionem Iacob.Butri, testãtur communem in proprio loco Roma.colum. 6.&.Georgius Natan.in præsenti colu.2.& Roder.Suarez in.l.quoniam in prioribus, in.4.limitatione ad.l.regiam.n.4.fol.152.C.de inoffic.test. quem referens hãc dicit communem Couar.in præsenti in.3.parte.§.1.nu.2 communem etiam testantur Ant.Gomez.in.l.22.Taur.n.4. & Mencha.plures allegans de success.creat. §. 20.n. 291.hanc etiam communem , & magis communem plurimos doctor.referens,veram & tenendam dicit & probat nouissimè Tellus Fernã.in.d.l.22. Tau.n.16.vltra quos omnes hanc dicit communem Ioan. Çrot. à nemine allegatus in rep. d.l. frater à fratre.n. 17.ff.de condict.indebit.hanc testatur communem,& magis communem videri oniũpostremus Gaspar Baeça in tractatu,quem fecit de non meliorãd. ratione dot.filiabus.c.5.n.30. vbi numeris sequentibus,cum tenet cũ modificatione quadam , & loquitur ipse in filia dotata competenter.eandẽ etiam opinionem nouissimè dicit communem cum Roma . Curt.& Boerio.decis.6.Ioan.Baptista in suo ærario communiũ opinion.litera.f.n.166.fo.74.

Sed meo iudicio contraria opinio est verior & tenenda , imò quòd filius possit postea petere legitimam & eius supplementum in bonis postea auctis. & hoc duobus pręcipuè fundamentis omissis alijs.

8 ¶Primò,quia legitima consideratur attentis bonis, quæ sunt tempore mortis patris,& non ante.vt in.l.cum quæritur C. de inoffic.testam. & in.l. 3.&.7.tit. 6.lib.5.nouæ recop.regiæ. quę.ll.licèt loquãtur in melioratione tertij &quinti,tamen idem est in legitima,

ma,cum tertium inter liberos sit legitima,quia extraneo relinqui non pōt, vt in.l.11.d.tit.6.lib.5. vnde non pōt filius, etiam si tempore assignationis legitimæ in vita patris sibi factæ recipiat suam legitimam competentem, & integram,attento valore bonorum patris,illo tempore renuntiare ius futurum.hoc est, quod postea augetur. quia est pactum de futura successione,quod iure ciuili est improbatum. & hoc fundamento respondetur fundamentis contrariæ partis.item etiam respondetur.d.l.1.§.si parens. & .d.l. cum quo de peculio.§.fi.quia in his iuribus, non supponitur facultates patris esse auctas postea,sed solum affirmatur id, ad quod dicta iura adduximus,scilicet, posse patrem præuenire tempus mortis,& soluere legitimas filijs in vita. quod quidem non mirum est,nam &.l.fi.C.famil.ercifcūd. hoc expressiùs dicit, nam inquit posse patrem in vita diuidere bona sua inter filios.& quòd valet huiusmodi diuisio non tamem ideò sequitur,quòd si post dictam diuisionem alia bona aucta fuerint,non debeant diuidi.

9 Secundo ,& principaliter hæc opinio affirmatiua probatur ex tex. optimo in.l. si quando.§.1.&.2.C.de inoff. fic.testa. vbi probatur, quòd etiam si pater filio in vita det & assignet aliquas res pro legitima sua,vel pro parte ipsius, non prohibetur filius postea supplementum petere .Neque obstat intellectus,quem ad illum tex. ex pluribus doctorib. assignat Tellus Fernādez vbi suprà.d.n.16.ad finē.s.quòd ibi filius non accepit integram legitimam,sed partem ipsius,ideò non prohibetur residuum petere, at vero nostra quæst .est, quando filius in vita integram legitimam,eo tēpore sibi competentem accepit . Nam respondeo, quòd idē est,etiā si integrā legitimam accipiat,quia respectu bonorū postea quæsitorum , nō integram legitimam accepit,vnde licèt respectu eius legitimæ,quæ sibi competebat tempore receptionis nihil possit petere ex bonis patris, quia iam recepit ius sibi competens,tamen respectu cæterorum bonorum postea quæsitorum non prohibetur petere legitimā, sicut videmus in dictis.§.§.1.&.2. quia licèt respectu illius partis quam filius in vita patris recepit non possit post mortem patris aliquid petere, respectu tamen reliquæ partis sibi pro complemento legitimæ competentis in bonis patris, bene potest petere,vt in dictis iuribus probatur,quia huic iuri non potest renūtiari, cùm sit improbatum pactum de renuntianda futura successione. vnde cùm valeat argumentum de parte quo ad totum & de toto quo ad partem,vt in.l.quæ de tota. cum simil.ff. de reiuendic. consequens est, vt in illis. §§ .hæc secunda opinio bene probetur,nō obstāte intellectu & responsione illis iuribus assignatis per Tellū Fernandez vbi suprà.

Et ita inuenio quòd hanc secundā opinionem tenet expressè contra Iacobum But.Bald.in.d.l.pactum dotali.in.6. opposit.C. de collat. & dicit hanc opinionem communem Ias.in. d.l.cùm quæritur.& in authen.nouissima.n.9.&.in.d. l. si quando.§.1.incip. illud.C.de inoffic. testam.& communiorem dicit idem Ias.in.l. quod Seruius.col.fi.n.12.ff.de condit.caus.dat. &c.dicit etiam communem eā sequēdo Couar.vbi suprà.& hanc dicit magis communem & eam sequitur Menchac.vbi supra. hanc etiam dicit magis communem & eam sequitur idem Couar.in c. Raynutius.§.1.n.8. de testamentis. & dicit magis communem idem Mench.de success.creat.§.18.n. 84.quam opinionē tenent etiā Bald.,

&

& Rip. n. 38. per tex. ibi in c. cum. M. Fernacienfis. de constit. & sequuntur eam & dicunt communem alij relati per Tellum Fernandez vbi suprà. n. 15 sequuntur plures relati per Baeçam vbi suprà n. 27. dicit communem Ioã. Bapt. vbi supra cum Couar. hic. Iaf. & Grammat. quos tantum refert.

10 Vnde per contrarium idem erit diminutis facultatibus patris tempore mortis ipsius, nam poterit repeti à filio excessus legitimæ iam præstitæ & receptæ secundùm Paul. de Castr. in. l. in ratione. la. 3. n. 5. ff. ad. l. Falc. & ibi Alex. n. 7. & est ex mente communis opinionis affirmatiuæ secundo loco suprà positæ, licèt prima communis habeat cõtrarium. & in specie Tellus Fernandez vbi suprà d. n. 16. col. ante pen. Nam retenta secunda opinione debet retineri opinio Pauli suprad. quia contrariorum, eadem est disciplina. & retenta prima opinione principali debet teneri contra Paul. sed vt dixi, meo iudicio, secunda opinio est verior & tenenda, & per consequens supradicta illatio, licèt ambæ opiniones communes & magis communes sint secundùm quòd d. d. dicunt.

11 Vnum tamen est sine dubio, quod deducitur in proposita quæstione ex nostro tex. scilicet, quòd si filius hic, qui in vita patris accepit legitimam si bi tunc competentem, cum iuramento renunciauit hæreditati patris futuræ, tunc omnino excludetur, etiam auctis postea facultatibus patris, & per contrarium si diminuantur, nihil repeti poterit ab eo filio, per text. in hoc cap. quanuis pactum. qui expressus est in hoc. & plures doctores allegans testatur hãc esse magis communem opinionem Couar. in præsenti. 3. parte. d. §. 1. num. 2. colum. penul. & fina. illius numeri. eandem quoque sententiam tenet Tellus Fernandez, vbi suprà. nu. 12. qui nu. 13. & 14. alios duos casus considerat in materia. Hanc testatur etiam magis communem Ioan. Baptista vbi suprà, qui alios allegat, non vero supradictos, & inquit hanc esse concordiam inter supradictas opiniones.

12 Primus casus est Telli vbi suprà, quando filius in vita patris non recepit integram legitimam, nam inquit Tellus cum alijs, quos refert, quòd tunc auctis facultatibus patris, potest filius residuum petere, ex. d. l. si quando. §. 1. C. de inoffic. testam. quod sanè verissimum ipse quoque esse censeo. Sed videtur aliquo modo in hoc ipse Tellus reincidere in opinionem hanc nostram secundam principalem, nam si filius non recepit integram legitimam, etiam & respectu bonorum, quæ id temporis pater habebat, clarũ est, quòd etiam si facultates patris nõ augeantur, poterit petere postea residuum, igitur cùm Tellus Fernandez nu. 13. dicat quòd auctis facultatibus quando filius non integram legitimã in vita patris accepit, potest filius petere residuum, loquitur etiam respectu bonorum postea auctorum, nam si firmus erat author supradictus in opinione Iacob. Butric. quæ fuit primo loco suprà posita, nõ debebat dicere in. d. num. 13. quòd auctis facultatibus, filius, qui non recepit in vita patris integram legitimam, potest residuum recuperare, quia etiam si non auctæ fuissent, sed eadem bona fuissent, quæ erant tempore assignationis & receptionis, posset illud petere.

13 Secundus casus Telli Fernandez in. d. nu. 14. est, quando pater in vita coactus fuit vi statuti soluere legitimam tunc filio competentem pro delicto ipsius filij, nam tunc etiam auctis postea facultatibus patris, filius nihil aliud consequi poterit. & ibi allegat doctores hoc tenẽtes. hæc opinio vera vi-

ra videtur, quia hoc casu iã lex, hoc est statutum, contenta videtur illa legitima non inspecto tempore mortis, licèt posset subtiliter instari, quòd statutum huiusmodi non præcipiat legitimam considerari tempore condemnationis, neque tempore mortis patris, sed tantùm dicit, quòd pater teneatur soluere legitimam filio in vita pro cõdemnatione ipsius, vnde nõ aufert ius filio competens in bonis postea futuris.

14 Et sic cùm statuta sint stricti iuris, non sunt extendenda in præiudicium filiorum, sed imò interpretanda, vt quàm minimè lædant ius commune, vt in.l.2.C. de noxal. act. cum simili. quia debet intelligi secundùm ius, vt in.l.nam & posteriores. ff. de legibus. præcipuè, quia est euitanda legum correctio, vt sunt iura vulgaria, propter quæ dubius sum in hoc vltimo casu, tu cogita, & dato maiori ocio delibera.



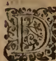
1 *Ex hic sū. procedat in filia intrante religionem renuntiante hereditati patris cum iuramento aliqua dote recepta.*

2 *Renuntiatio intrantis religionem qualiter & quo tempore hodiè fieri debeat.*

3 *Ingrediens monasterium si lædatur enormissimè ex sua renuntiatione iurata, quam fecit, an possit huiusmodi renuntiatio iurata rescindi per restitutionem in integrum.*

4 *Testamentum ingredientis religionem, ante ingressum factum, an valeat hodie stante quodam decreto sacri Concilij Tridentini.*

5 *Donatio inter viuos, facta aliquibus diebus ante ingressum, an valeat stante dict. decreto sacri Concilij Tridentini?*



1 VM nuptuit radebatur. Adde idem esse si filia renuntiet dum religionem intrare vult, & sic quòd monasterium nihil petere possit, ex iurisvulgari regula, quòd valet argumentum de matrimonio carnali ad spirituale & econtra, vt in.c. inter corporalia. &.c. fi. de translatione prælat. præcipuè cum in hoc differentia non inueniatur. & ita in terminis tenent Bart. in.l.fin.n.6.in fin. & ibi alij doctores. C. de pact. præcipuè Cagnolus in repetit. illius.l.nu.115. & testatur eam videri magis communem opinionem Couar. in præsenti in.3. parte. §.2.nu.3. qui eam sequitur, & inquit procedere, etiam si nõn reciperet omnem quantitatem sibi competentem, dum tamen congruam dotem recipiat. & tandem inquit esse admodum vtile, & denique cautissimum, ad euitandas doctorum opiniones in hac controuersia, vt prædictum pactum fiat ex cõsensu monasterij, id est, prælati, & conuentus, qui in quærendis possunt monasterio præiudicare, vt in specie asserit tenere Purpurat. & Cagnol. in d.l. fi.nu.194. & ita est tenenda hæc cautela, quia contra communem supradictam tenet Corneus consil. 272.lib.3. & est etiam communis opinio in contrarium, vt latissimè prov traque parte plures allegans tradit Tellus Fernandez in.l.6. Taur.n.53. & pluribus sequentibus, qui est omnino videndus in hoc articulo.

2 Hodie verò per sacrum concilium Tridentinum sessione.25.cap.16. aliter in hoc statutum est, his verbis. Nulla quoque renuntiatio, aut obligatio antea facta, etiam cum iuramento, vel in fauorem cuiuscunque causæ piæ valeat, nisi cum licẽtia episcopi, siue eius carij fiat intra duos menses proximos ante professionem, ac non alias intelligatur effectum suum sortiri, nisi sequuta professione, aliter verò facta etiam si cum huius fauoris expressa renuntiatione etiam iurata sit irrita & nullius

nullius effectus. & ſic hæc forma ſeruãda erit in renuntiationibus, quæ deinceps fient, quæ traditur in hoc decreto.

3 Sed, an ſi læditur ex renuntiatione ingrediens monaſterium enormiſsimè, quia renuntiauit opulentiſſimæ hęreditati, modica dote, ſufficienti tamẽ contenta, poterit reſcindi huiuſmodi renuntiatio iurata per reſtitutionem in integrum. Qua in re, quicquid ſit in alijs caſibus, vt dictum eſt à me in authen. ſacramenta puberũ. C. ſi aduerſ. vendit. in hoc tamen ſpeciali, quando renuntians ingreditur monaſterium, nullo modo reſcindi debet dicta renũtiatio (ſi tamen fiat ſecundùm formam hodie traditam in dicto decreto ſacri concilij) etiam ſi læſionem enormiſsimam contineat, vt tenet late fundans & probans Couar. in præſenti dict. §. 2. nu. 5. ſequutus opinionem Decij & Aymon Sauill. in conſilijs per eum ibi allegatis. & bene. D. Burg. de paz con ſil. 5. nu. 1. & ſeq.

4 Sed vidi iam, quendam ſatis acuti ingenij Iuriſperitum intelligere prædictum decretum ſacri concilij ſuprà relatũ in renuntiatione & obligatione, quæ fit inter viuos, ſecus verò in teſtamento, quod ingrediens ante ingreſſum poteſt iure facere teſtando de omnibus bonis ſuis prout voluerit, neque ingreſſu monaſterij teſtamentum rũpitur, vt in auth. de monach. §. illud. &. in §. nũc autẽ. & in auth. ſi qua mulier. C. de ſacroſanct. eccleſ. & in authẽ. nũc autẽ. C. de epiſcopis & cleric. & in cap. ſi qua mulier. 19. quæ. fina. vnde cùm ſacrum concilium tantùm loquatur in renuntiatione & obligatione, quæ quidem inter viuos fiunt, non debet extendi ad teſtamentum, quod eſt actus morientis & deambulatorium vſque ad mortem, cùm per hunc intellectum euitetur legum correctio, & quod non mutatur, quare ſtare prohibetur? vt in. l. Iubemus. C. de teſtament. &. in. l. præcipimus. C. de appellat. Certè hic intellectus ſi verus eſt, prout videtur, optimus eſt, & qui plurimùm conducit in practica licèt non ſit remedium firmum conſanguineis vel alijs, quibus in teſtamento ingredientis relinquitur hæreditas, quia poſtea ingreſſus poterit reuocare & annullare teſtamentum perſuaſione monachorum & conuẽtus. Sed quicquid ſit, non audeo affirmare hunc intellectum relinquo ſub declaratione Summi noſtri Pontificis, qui habet authoritatem declarandi indubitanter tenet hãc meam opinionem. & intellectum ad. d. decretum Sancti Concil. Trid. Ioan. Gracian in reg. 456. n. 7. Illud ſcio, præd. Iuriſperitum qui ita intelligebat ſic practicaſſe in ſuamet perſona, quia ingreſſus fuit monaſterium ſancti Franciſci Salmanticæ, & antequàm intraret, fecit teſtamentum, & diſpoſuit de bonis ſuis in fauorẽ ſuorum fratrum prout voluit, ſed de eius teſtamenti firmitate dubito, attento dicto decreto ſacri cõcilij, quod aliàs per hũc modum defraudaretur. Item etiam, quia ſunt diuerſæ opiniones inter gloſſas & doctores in iuribus ſuprà alleg. an monachus ante ingreſſum poſsit condere teſtamentum, præcipuè attenta. l. 17. titul. 1. partita. 6. quæ poſt ingreſſum prohibet teſtari. de cuius. l. intellectu vltra Gregor. ibi gloſſ. 1. videndus eſt Couar. in. c. 2. n. 5. ad fin. de teſtam. quo loci d. n. 5. per totum agit an & quandò teſtamentum factum ante ingreſſum religionis rũpatur per profeſſionem, & quod factum poſt ingreſſum ante profeſſionẽ tamẽ non reuocatur per profeſſionẽ, & n. 9. quòd poſt ipſam profeſsionem non põt mutari nec reuocari etiam in fauorem monaſterij: quamuis in vtro-

que

6 *Sed hoc procedit in substituto extraneo, secus in coniũcto.*

7 *Substitutio pupillaris tacita excludit matrem quando substitutus est frater pupilli vel aliàs coniunnctus.*

8 *Idem esse quando substituta est pia causa ad exonerandam conscientiam testantis.*

9 *L.2.C.ad Orfician. intelligitur.*

10 *Renuntiatio filij hæreditatis maternæ cum iuramento, an valeat & noceat patri, quando mater extraneum heredem fecit?*

11 *Renuntiatio filij hæreditatis maternæ, an noceat patri, quãdo mater decedit intestata.*

12 *Renuntiatio hæreditatis maternæ facta simpliciter, in dubio censetur facta fauore fratrum vel sororum.*

13 *Renuntiatio hæreditatis maternæ, decedente matre intestata, & sine alijs descẽdẽtibus legitimis excepto renũtiante, nõ impedit quin hæreditas ipsius deferatur ipsi renuntianti.*

14 *Renuntiatio filij hæreditatis maternæ facta cum iuramento, an noceat patri quoad vsũ fructum. & numeris sequentibus.*

15 *Filij famil. non possunt testari de rebus in quibus parentes eorum habent vsumfructum, nec eas alienare citra voluntatem parentũ*

16 *Filius famil. non potest hodie facere pactum de non petendo legatum sibi relictum sub conditione in præiudicium vsusfructus patri in eo debiti.*

17 *Peculium filij famil. in quo pater habet vsum fructum, non publicatur ob delictum filij, non solum respectu vsusfructus, sed nec etiam quoad proprietatem ne fiat patri præiudicium.*

18 *Patri non quæritur vsusfructus in bonis, quæ filijs famil. dantur, vel relinquuntur conditione adiecta, vt ad patrem non perueniat vsusfructus.*

19 *Mater potest apponere filio prædict. conditionem, scilicet, ne vsusfructus perueniat ad patrem, quando malè suspicatur de moribus mariti.*

20 *Mater, an regulariter possit apponere dictam conditionem, ne scilicet patri quæratur vsusfructus, etiam si malè non suspicetur de moribus mariti?*

21 *Difficultas quædam ex. l. quoniam in prioribus. C. de inofficios. testamento. mota dissoluitur.*

22 *Renuntiatio filij hæreditatis maternæ nocet patri sine dubio, quando ipse pater consensit prædictæ renuntiationi.*



NVLLUM *ad bona paterna regressum haberet.* Adde idẽ esse reddendo singula singulis, si filia vel filius renũtient cum iuramento hæreditati maternæ, promittentes ad bona materna nullum regressum habituros, nam valebit huiusmodi renuntiatio iuramento vallata, cæteris, quæ requiruntur, seruatis, sicut valet quando fit renuntiatio bonorum paternorum, de quibus in hoc tex. eisdem rationibus, quæ æquè militant in bonis maternis, seruatis seruandis. & hoc est sine dubio meo iudicio.

2 Dubium autem versatur in hoc puncto, an huiusmodi renuntiatio facta cum iuramento de bonis maternis noceat patri, qui in sua potestate habet filium, vel filiam renuntiantem, si mater decedat in vita patris, quia si post decedat, etiam non est dubium. Itaque dubium est, quando mater, cuius bonis filius vel filia renuntiauit cum iuramento, decedat in vita patris filij, vel filiæ famil. renuntiantis, an huiusmodi renuntiatio præiudicet, vel noceat patri in aliquo?

In hoc dubio inuenio doctrinam Pauli de Castro in l. final. in princip. C. de bon. quæ lib. num. 5. in hunc modum distinguentis, quòd aut filius, qui repudiauit cum iuramento, mortuus est viuente matre, & tunc pater non potest ibi aliquid acquirere, nam etiam si non repudiasset, per mortem esset exclusus, quia repudiatio non fuit sortita effectum, nam censetur habere in se tacitam conditio-

nem,si sibi deferretur, & non fuit delata.aut filius superuixit matri,& tunc eodem instanti sibi defertur,& per repudiationem præcedentem ab eo abdicatur, quæ tunc incipit effectum sortiri,quod ibi,quodam simili comprobat,& ideò pater tunc potest eam sibi acquirere, si decesit intestata, secus si testata,& alium fecit hæredem.quia dispositio dict.l.fina.C.de bon. quæ lib.non habet locum si testator,de cuius hæreditate agitur, aliter prouidit, & ad patrem noluit peruenire, quia potest derogare dispositioni dict. l. fina.argumento text .in authen . excipitur.C.eodem . de bon.quæ lib.tam expresse quàm tacitè.hæc Paulus.vnde miror Tellum Fernandez, qui in.l. 6.Taur.num.55.allegans dictam doctrinam Paul.aliter eam refert,& nihil super ea dicit.miror etiam virum doctissimum Couar.qui eam falsam esse existimat,aliter etiam Paulum intelligens,Præsul enim meritissimus in. 3. parte relect.huius cap.§.2.n.3.in princip.illius numeri.refert Paulum in supradicta facti specie tenere, non nocere huiusmodi renuntiationem iuratam patrifamil. sub cuius potestate manet filius,qui renuntiauit, si mater mortem obierit viuente patre, & non dum finita patria potestate, nam vt clarè apparet ex litera Pauli suprà relata,ipse hoc nō tenet, sed quòd si mater decessit intestata, tunc pater potest sibi acquirere eius hæreditatem filio competentem & delatam , si verò decessit testata , & alium hæredem fecit,tunc Paulus expresse inquit excludi patrem propter filij renuntiationem præcedentem, vnde diuersum est hoc ab eo , quod Couar . existimauit Paulum dicere.

Vnde ipse Couarru . adhuc existimans mentem Pauli esse , quam ipse retulit in dict.num.3 . in princip. postea in eodem nume. 3 . in penulti. & vltimi.columnis,inquit opinionem Pauli non omnino admittendam esse , & ipse in hunc modum distinguit pro intelligentia casus supradicti per Paulum positi, scilicet, quòd aut pater consensit renuntiationi facta per filium , & tunc res est admodum expedita , quòd sibi nullum ius in hac re causa patriæ potestatis competat,cùm eidem per consensum renuntiauerit, nec filio deferri possit hæreditas tempore mortis illius, de cuius agitur successione, quia eidem validè renuntiauerat , & ideo pater non potest hæreditatem illam petere ex persona filij . & sanè in hoc casu Couar . bene dicit,nec enim loquutus est Paulus de Cast. in eo . aut pater non consensit renuntiationi supradictæ,& hoc casu loquitur Paulus, & secundùm intellectum , quem Couar.dicit habere verba Pauli,non nocet renuntiatio patri hoc casu, sed ipse Couar.inquit quòd valet & nocet renuntiatio quoad cætera, patri tamē non nocet quoad vsumfructum neq; quoad alia iura, quæ ratione patriæ potestatis habere in eisdem bonis poterat.Sed si bene aduertamus ad Paulum ipse non inquit indistinctè , non nocere patri renuntiationem in hoc casu,sed distinguit,an mater,cuius hæreditati fuit renuntiatum per filium cum iuramento,decesserit testata nec ne,nam si decessit testata, & alium hæredem fecit,non verò filium , qui renuntiauit , inquit Paulus, pater non admittitur , quia mater potuit patri, hoc est,marito suo tollere prædictam hæreditatem , & alij relinquere & derogare.d.l.fi.tam expresse quam tacitè,si verò decessit intestata , tunc pater potest acquirere hæreditatem,quia illo tempore,quo decedit mater ab intestato , defertur filio suo hæreditas, & patri

& patri acquiritur ratione patriæ potestatis, & ideo si bene perpendantur verba & mens Pauli non meretur reprehendi, & opinio Couar. in effectu videtur concordare in vno casu cum opinione Pauli, scilicet, quando decessit mater testata & alium hæredem fecit, nam tunc & Paulus & Couarr. concludunt nocere patri renuntiationem, præterquã in vsufructu, quia respectu eius Couar. dicit, patri nõ nocere renuntiationem, licet dubius sit in hoc, Paulus verò generaliter tenet nocere patri renũtiationem, nec excipit vsumfructũ. Sed pro intelligentia supradictorum circa dictam doctrinam Pauli duo sunt hic videnda. Primò, an doctrina Pauli sit vera. Secũdò, an iure procedat limitatio Coua. in vsufructu.

3 Quoad primum circa illud membrum Pauli, quando mater decessit testata & alterum hæredẽ fecit quòd noceat patri renuntiatio præcedens facta à filio, contra hanc opinionem videtur text. expressus in. d. l. fi. in princ. C. de bon. quæ lib. vbi probatur, quòd filiofamil. recusante adire hæreditatem, sibi delatam, potest pater eam sibi adire suo periculo & commodo. ergo licet filius renunciet & nolit hæreditatem patris, pater ipse non obstãte renuntiatione & recusatione filij, poterit eam sibi adire. Sed nihilominus ego existimo hanc opinionẽ Pauli esse veram. Neque obstat. d. l. fin. in princip. quia text. ille loquitur & procedit in hæreditate iam delata filio, & sic in hæreditate præsenti, nos verò agimus in hæreditate tempore futuro deferenda, & sic in iure quærendo; at quidem diuersa ratio est, iuris quæsiti, & quærendi, & qui non potest renuntiare ius quæsitum in præiudicium alterius, potest renuntiare ius quærendum, & valet renuntiatio, vt in debitore filio & prælato, qui possunt præiudicare in quærendis creditoribus filijs & ecclesiæ non vero in quæsitis vt suprà satis superque dictum est. ergo merito quod renuntiatio filij de hæreditate materna iurata noceat omnino patri, cùm iuramentũ nõ fuerit vi nec dolo præstitum, & possit seruari sine periculo salutis æternæ vt in hoc text. nec obstant verba finalia huius text. dum dicit, nec redũdet in alterius detrimentum, quæ est exceptio & limitatio huius text. quia hoc procedit de detrimento principali, secus de secundario, vt expressè tenet gl. fi. hic, quæ intelligit secundario dici etiam si noceat filijs renuntiantis, quia valet renuntiatio. quæ gl. communiter est approbata, vt infra videbimus. ergo si in præiudicium filiorum valet renuntiatio, à fortiori valebit in præiudicium patris, quia fortius ius habet filius in bonis patris quàm pater in bonis filij, vt suprà dictum est.

4 Secundo, respondeo cum Bald. in. d. l. fi. n. 4. & 13. vbi tenet, quod dispositio illius. l. non procedit, si testator, de cuius hæreditate agitur, voluit patrem non succedere, sed quod repellatur, non solùm si expressè hoc dixerit argu. text. in. d. authentica. excipitur. C. eod. sed etiam, si tacitè & per indicia constet, eam fuisse defuncti voluntatem, sicut videmus in tacita pupillari, quæ non excludit matrem, nisi per indicia probetur testatorem contrarium voluisse, arg. l. Lucius. ff. de vulg. & pupill. & in. l. in testamento. C. de testam. mil. & notatur in. l. precibus. C. de impub. & alijs subst. & in alijs pluribus locis. ergo ita & eodem modo si constet de voluntate matris testantis saltim tacitè per indicia voluisse excludi patrem à successione & hæreditate filio deferenda, non admittetur pater. quòd satis constat, si mater in testamento

ſtamentuo vnum ex filijs vulgariter ſubſtituit alteri filio in communi poteſtate poſito; nam talis ſubſtitutus præfertur patri, & idem erit a fortiori, ſi expreſſe mater prohibeat hæreditatem ad patrem venire, argumento dict.authen.excipitur. eundem etiam intellectum ſequitur Paulus de Castr. ibidem.nume.6. vbi ex hoc infert, matrem poſſe tacitè & expreſſe derogare diſpoſitioni illius.l.

5 Sed contra hunc intellectum facit opinio gl.in. d.l. fi. in princi. verb. recuſante. quæ tenet, quòd pater in caſu illius tex. præfertur ſubſtituto, & ſic illi, qui ex voluntate teſtatoris debebat habere hæreditatem in defectum inſtituti. quam ſequitur Bartol.ibi & cæteri doctores. ſequitur idem Bartol.in.l.1.nume. 22. ff.de vulga.& pupill. ſubſtitu.duplici fundamento. Primò per. §. ſimilique modo. eiuſdem.l.fina. vbi dicit tex. perinde ad patrem hæreditatem pertinere repudiante filio, ac ſi ipſe pater ab initio fuiſſet inſtitutus. Secundò per tex. in.l. ſi pater famil.ff.de hæred.inſtit.vbi probatur, quòd ſubſtitutio vulgaris intelligitur, ſi inſtitutus hæres non erit, vel alium hæredem fecerit, ſed filius famil. legis miniſterio, hoc eſt per. d.l.fi.facit patrem hæredem eo nolente adire, igitur.&c.& ideò opinio. gloſſ. & Bart. vbi ſuprà teſtantur communiter approbatam in dict.l.1. Iaſ.nu.43.Rip. 145. & Socin.26. & Guilierm.Benedict. in cap. Raynutius. verb.ſi abſque liberis moreretur.numero.86 de teſtamētis.licèt cōtra communem velint tenere Iaſ. ibi.nu. 44. & Alex. numero.23.

6 Sed hæc communis opinio licèt vera ſit, non obeſt ſecundo intellectui, quem ſuprà aſſignauimus. d.l. final. in princip.ex Bald. & Paulo ibidem. Nam communis. opinio ſupradict. procedit in ſubſtituto extraneo, non verò in ſubſtituto tam coniuncto, pro ut eſt alter filius, & ſic voluntas teſtantis, & coniunctio ſanguinis operantur patris excluſionem.

7 Pro cuius confirmatione duo fundamenta adduco. Primum, nam quod ſuprà diximus, ſubſtitutionem pupillarem tacitam excludere matrem, quando id conſtat ex coniecturata mente teſtatoris, tunc procedit & conſtat ex teſtatoris voluntate, quando eſt ſubſtitutus frater pupilli, vel alias coniunctus.ita teſtatur communem opinionem eſſe Decius in dict.l. precibus, nume.14. C.de impube.& alijs ſubſtit.

8 Ex quo dicebat Paulus, idem eſſe quando ſubſtituta eſſet pia cauſa. ſed eius opinio eſt intelligenda, quando ſubſtitutio piæ cauſæ fuit facta ad exonerandam conſcientiam teſtantis, & non aliàs, ſecundùm Decium vbi ſuprà.& Couar.in.d.c. Raynutius.§. 4.nu.6 & de opinione communi ſupra dicta Decij & de alijs coniecturis, videndus eſt latè Barto.in.l.2. nu.40 vſque in finem. ff. de vulg. & pupil. & ibi doctores. & Anton. Gomez.1. tom.cap.4.num.18.

9 Secundum fundamentū pro ſupradicto intellectu ſecundo ad.d.l. fi. eſt ex tex.optimo in.l. 2. C. ad Orfician. incip.non pro numero. vbi probatur, quòd decedente matre, quatuor filijs relictis, duobus in poteſtate patris, & alijs duobus emancipatis, & decedentibus cōſtitutis in poteſtate patris antequam ſibi quæreretur hæreditas materna, hoc eſt, antequam eam adirent, tota hæreditas materna quæritur & pertinet ad duos filios emancipatos ſuperſtites pro virilibus portionibus, & patri eorum nihil quæritur de portionibus quæ competebant filijs dece-

decedentibus post matrem & constitutis sub patria potestate eiusdem patris.ergo ecce tex.expressum, vbi pater excluditur ab hæreditate filijs suis famil. delata, eo quod præd. filij habeant cohæredes alios fratres eiusdē matris,& sic ex tacita testatoris volūtate, quod sane non ita fuisset,si cohæredes fuissent extranei,nam posset pater tunc adire hæreditatem filijs delatam perdict.l.final.licet Imol.in.l.si filius famil.ff. de hæred. institu. intelligat in tex. illo ideo patrem non admitti, quia filij illi,qui decesserunt, non adierunt hæreditatem, nec repudiarunt. Ipse tamen existimo,etiam in causa expulsionis patris fuisse,con iecturatam mentem ipsius testatricis quia erant cohæredes filij etiam eiusdem ijdemque fratres decedentium. ergo si hoc ibi in cohæredibus coniunctis statutum est,à fortiori idem erit in substitutis coniunctis, quia fortius est ius substitutionis vulgaris quàm ius accrescendi, vt probat tex. in.l.2.§.si duo.ff.de bon. possess. secundùm tabul.cum alijs similib.

10 Vnum tamen restat in nostro proprio casu, de quo agimus, quando filius renuntiauit cum iuramento hæreditati maternæ, quòd etiam si mater alium hæredem extraneum faciat, adhuc videtur valere renuntiationem,& nocere patri. & hoc addo ipse ampliando doctrinam Pauli,qui hoc tantùm intelligebat habere locum,quando mater instituit alterum coniūctum, & innuebat secùs esse si institueret extraneum,& hoc timore gl. cōmuniter approbatæ in.d.l.fi.sed ego gl.illam & communem opinionem, in præsenti nostro casu non timeo, quia inter hos casus est diuersa ratio.nam in nostro casu filius cum iuramento renuntiauit hæreditati matris in eius fauorē, quæ renuntiatio nocet patri, quia iurata & quia super iure quærendo & non quæsito, vt suprà dictum est, vnde mater poterit liberè de sua hæreditate disponere etiam in extraneos. at verò,in casu d.l. fi. & gl. ibidem,& communis opinionis,filius ante delatam sibi hæreditatem nunquam renuntiauit, sed postquam sibi delata fuit, renuit & recusat adire, quod non potest facere in præiudicium patris,nam eo non obstante pater poterit suo periculo adire, vnde merito quod in hoc casu substitutus extraneus datus a matre, non priuet patrem hac facultate adeundi, præter quam si substitutus sit coniunctus, vt suprà dictum est. & hæc ampliatio ad doctrinam Pauli vera videtur, non tamen eam omnino affirmo. Et cum his est expeditus primus casus distinctionis Pauli, scilicet, quando mater, cuius hæreditati filius cum iuramento renuntiauit, decedit testata.

11 Superest nunc alius casus Pauli, scilicet quando mater decedit intestata, an renūntiatio filij noceat patri? Et Paulus tenet quod acquiratur hoc casu hæreditas patri per eius agnitionem,vt in. d. l. fi.quia statim mortua matre intestata eius hæreditas defertur filio, vnde eo renuntiante potest pater adire.Sed hoc ipse intelligo verum, præterquam si renuntiatio hæreditatis fieret in fauorem fratrum, matre consentiente, nam sicut potest renuntiari in fauorem eius, cuius hęreditas renuntiatur,ita etiam & in fauorem fratrum, vt suprà est dictum, vnde si in eorum fauorem renuntiatio fiat, existimo quidem nocere patri eisdem rationibus, quibus diximus suprà cum Paulo nocere renuntiationem factam in eiusdem matris fauorem, quando mater decessit testata,imò à fortiori, quia à princi-

pio emanauit renuntiatio in fauorem
fratrum principaliter.
Quinimo etiam si renuntiatio hæ
12 reditatis maternæ fieret simpliciter,
adhuc videtur in dubio facta fauore
fratrum, vel sororum, & sic etiam si te
stator decedat ab intestato, filia, quæ
renuntiauit cum iuramento eius hære
ditati simpliciter, non admittitur ad
successionem ipsius, imò repellitur, vt
testatur receptissimam esse, & com-
munem opinionem pluribus doctori-
bus relatis Couar. in præsenti in 3. par
te. §. 3. nu. 5. vnde cùm excludatur per
suam renuntiationem præcedentem
iuratam ab ea hęreditate, & adeam ad
mittantur fratres in quorum fauorem
fuit facta vel subintellecta præd. re
nuntiatio cum consensu matris &
renuntiatio sit iuris quærendi, meritò
quòd etiam hoc casu valeat & præiu-
dicet patri. & sic malè suspicor de do
ctrina & opinione Pauli, vbi suprà
in hoc secundo casu, scilicet, quando
mater decedit intestata per supradi-
cta. & huius meæ opinionis videtur
fuisse Couar. vbi suprà. d. §. nu. 3. dum
simpliciter tenet valere renuntiatio-
nem supradictam, & non distinguit,
an testata, vel intestata decedat mater.
13 Vno tamen casu posset procede-
re opinio Pauli, [illegible], quando ma-
ter, cuius hæreditati renuntiatum est,
non haberet alium filium vel filiam
nepotem, vel neptem, præter eum, qui
renuntiauit, quia hoc casu defuncta
matre ab intestato, cum non habeat
alium descendentem, præter illum,
qui renuntiauit, videtur, quod eidem
deferatur hæreditas ipsius, non obstā
te ipsius renuntiatione, quia ea habe
ret effectum, si mater decederet testa-
ta, vel si intestata, cum hęredibus tamē
descendentibus, vnde eis non relictis
videtur, quòd reacquiratur filio, qui
renuntiauit, & per consequens pater

ipsius admittatur ad eā per. d. l. fi. & sic
solo casu posset saluari opinio Pauli.
14 Vltimò restat in hoc articulo, vt
expediamus doctrinam Pauli, vbi su-
pra, hic agere, an vera sit limitatio
Couar. in vsufructu, quia ipse tenet,
quòd licèt renuntiatio hęreditatis ma
ternæ cum iuramento facta valeat
quoad alia, patri tamen non nocet
quoad vsumfructum, & postea dicit,
quod licèt sit dubius, tamē adhuc eam
admittendam esse censet.
15 Pro hac opinione & limitatione
allego tex. in. d. l. fin. §. filijs autem. C.
de bon. quæ lib. vbi probatur, quod
filij famil. dum parentes viuunt, non
possunt testari de rebus, in quibus ad
patres vsusfructus pertinet, nec do-
minium earum vllo modo alienare
citra voluntatem parentum, nec hy-
pothecæ tradere, vel pignori assigna
re. & reddit tex. rationem his verbis.
Melius enim est coarctare iuueniles
calores, ne cupidini dediti tristem exi
tum sentiant, qui eos post dispersum
expectat patrimonium. ergo ita & eo-
dem modo non poterit filius famil.
renuntiare hæreditati maternæ in præ
iudicium vsusfructus eius patri debi-
ti, & legitimis sanctionibus ratione
patriæ potestatis citra consensum, &
voluntatem ipsius patris. confirmatur
etiam, quia in casu. d. §. filijs. etiam si
iuramentum intercedat, adhuc aliena-
tio non valet, vt tenet gl. ibi verb. vo-
luntatem, de qua alibi latè dicemus
annuente Deo.
16 Et ex dict. §. filijs autem. dixit elegā
ter gl. ordinaria in. l. & hæredi. §. filia
famil. verb. legatum. vers. sed quid ho
die. ff. de pact. quod hodie filia fam.
non potest facere pactum de non pe-
tendo legatum sibi relictum sub con-
ditione in præiudicium vsusfructus
patri in eo debiti. ergo ita & eodem
modo non poterit renuntiare hære-
ditati

dirati maternæ, & si renunciet, renunciatio non nocebit patri, quo ad vsumfructum, quia clarum est, quod ea continet pactum de non petendo, vt probatur ex nostro text. & illi. gl. est alia similis in. l. contra iuris. §. h. verb. inutile est. in fine. ff. cod. de pact. quas gl. sequitur Paulus de Cast. in. d. §. filia famil. n. 2. & cæteri post eum, secundùm Ioan. Orosc ibi. n. 3.

17 Confirmatur etiam illhæc opinio & limitatio, quia filius famil. etiam de linquendo, non potest patrem priuare vsufructu sibi debito & pertinenti in peculio aduentitio, quia id peculium ob patris præiudicium euitandum non publicatur ob delictum filij, non solum respectu vsusfructus, sed neque etiam quo ad proprietatem vt pluribus doctoribus relatis testatur communem opinionem esse Couar. lib. 2. variatum resol. c. 8. n. 7. col. penul. illius numeri. ad fin. quam opinionem sequitur plures. dd. allegans & late fundans Anton. Gomez. 2. Tom. c. de seruit. n. 22. 23. & 24. & testatur etiam communem Petrus Dueñas in reg. 275. limit. 7. fol. 98. vbi alia in materia tradit. & nouissime, resoluit esse communem plures allegans eamque probans & defendens ab impugnationibus tenentium contrarium, amplians & limitans Menochius doctissime de recuperand. poss. ff. remedio. 9. n. 65. & seq. fol. 81. & seq. qui in proposito est omnino videndus ergo nec per renuntiationem poterit filius priuare patrem hoc vsufructu sibi debito in bonis maternis.

Nec tenendo hanc opinionem, oberit noster text. quia imò probatur in eo hæc limitatio in vltimis verbis tex. scilicet, quia est in præiudicium alterius.

Sed his omnibus non obstantibus meo iudicio contraria opinio verior est, imò quòd hæc renũtiatio noceat etiam patri respectu vsusfructus sibi acquirendi in bonis maternis. & hæc est intentio & mens Pauli, dum indistinctè & generaliter tenet nocere patri renuntiationem, eo casu, quo mater testata decedat.

18 Quæ opinio probatur expressè in authen. excipitur. C. de bon. quæ lib. vbi in expressis terminis vsusfructus probatur, quòd patri non quæritur vsusfructus in his bonis, quæ filijs familias dantur & relinquuntur ab aliquo parentũ, conditione hac adiecta, ne ad patrem perueniat vsusfructus, ergo mater, in cuius fauorem filius renuntiauit, relinquendo hæreditatem alteri filio vel extraneo, expressissimè videtur patrem priuare vsufructu, quia magis facto, quam verbis voluntas declaratur.

Et hæc opinio procedet non tantum quando mater decessit testata, sed etiam si intestata decessetit, quia licèt tunc non militet ratio tex. in. d. authen. excipitur. militat tamen alia ratio sufficiens, quæ efficit validam prædictam renuntiationem, scilicet, quod sit iuris quærendi, in quo filius potest præiudicare patri, vt supra late dictum & probatum est. maximè quia eo tempore, quo filius renuntiauit non est certum, patrem habiturũ vsumfructum bonorũ maternorum, eo tempore, quo filio deferatur hæreditas, si ei non renuntiasset, quia poterit contingere, quòd pater decedat prius, quam mater renuntiantis, vel etiam si superuiuat pater, poterit contingere, quod filius qui renuntiauit, tempore mortis matris exierit à patris potestate, aliqua de pluribus causis à iure expressis, & sic patri nullo modo vsusfructus acquireretur, etiam si eius filius hæreditati prædictæ non renũtiasset. vnde tamen ea ratione, quod

renuntiatio sit iuris quærendi, quam euentus, & incertitudinis acquisitionis vsus fructus, valebit optimo iure prædicta renuntiatio, & præiudicabit patri, etiam si pater postea sit in ea causa, vt sibi quæreretur vsusfructus, si prædict. renuntiatio facta non fuisset.

Non obstant huic secundæ opinio. fundamenta suprà adducta pro prima, nam eis omnibus patet responsio ex supradictis in hac secunda opinione, scilicet, quod procedunt, quando patri est iam quæsitus vsusfructus, vt constat ex eisdemmet iuribus & fundamentis, nam tunc meritò, quòd filius nullo modo possit patri in eo præiudicare, nostra vero quæstio loquitur & procedit in vsufructu & iure quærendo, non vero in quæsito. per quod datur bona declaratio ad iura & doctrinas glossarum, & doctorum suprà adducta.

Non obest etiam huic secundæ opinioni tex. in hoc .c, quanuis pactum. in fine, quia ei iam suprà respondimus cũ gl. fin. in præsenti communiter approbata, scilicet. quod procedat de principali detrimento, secus verò de secundario, prout est id, quod patri fit in vsufructu, vel filijs renuntiantis per supradictam gl.

Sed contra hanc secundam opinionem veriorem, eo casu, quo mater decessit testata, & sic contra auth. excipitur. fortiter obstat tex. in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. cui consonat l.17. tit.1. par.6. & l.11. tit.4 eadem parti, vbi probatur, quòd filio in legitima nullum onus, nec grauamen siue conditio apponi potest, & si apponatur, reijcitur, & pro non apposito habetur. ergo mater non poterit apponere conditionem filio in legitima, ne scilicet vsusfructus acquiratur patri eius.

19 Sed huic difficultati potest dupliciter responderi. Primò, quòd mater possit apponere hanc conditionem quando male suspicatur de moribus mariti, quia tunc potius tendit conditio ad prouidentiam filij, quam ad ipsius damnũ, nec grauamen, vt probat tex. in. l. filijs matrem. C. de inoffic. testam. bonus tex. in. l. multi non notæ. ff. de libe. & posthu. quę iura nõ sũt correcta per. d. l. quoniã in prioribus. prout tenet præfatus hanc esse cõem resolutionem Roderic. Suarez in. d. l. quoniam. in. 1. limitatione ad illã. l. in princip. & numeris sequẽtibus, & n.12 testatur etiã cõem opinionem Mench. de success. creat. §.10. nu.2 9. & .406. sequitur Alciat. regula. 1. præsumptione. 2. n. 3. vbi plures doctores refert.

20 Imò quod fortius est tex. in. d. authen. excipitur. procedit etiam si mater non suspicetur male de moribus mariti, nam indistincte in legitima poterit apponere filio hanc conditionem, ne scilicet vsusfructus patri acquiratur, quia vtroque casu est fauor & prouisio filij, quod eius pater non habeat vsumfructum. & ita tenet gl. in authen. vt liceat matri & auiæ. in principio, verb. participium. quam gl. sequutus fuit Bald. in. l. filiæ cuius. final. col. ad fin. C. famil. ercisc. & Salic. in. d. l. filijs matrem. dicens se approbare dictam gl. quam sui maiores tenuere. & inquit Roderic. Suarez vbi suprà. n.11. quòd audiuit secundùm hanc opinionem fuisse iudicatum in cancellaria. eandem etiam opinionem sequitur & latissimè defendit aduersus tenentes contrarium Menchac. vbi supra. n. 234. vbi dicit communem esse. eandem quoque dicit magis communem Salic. vbi supra, & eum referens Anton. Gomez in. l. 48. Taur. nu. 11.

Sed Bart. in. d. authen. excipitur. reprobat supradictam gl. & tenet contrariam

trariam opinionem, quia alias esset in voluntate matris priuare patrem vsufructu sibi debito per leges in bonis maternis aliorum suorum famil. hanc etiam secundam opinionem latissimè sequitur & defendit Roderic. Suarez vbi supra. numer. 11. eandem dicit magis communem Anton. Gomez in primo Tom. c. 11. num. 27. & idem in d. l. 48. Taur. d. num. 11. eam sequutus. vbi plures dd. huius opinionis refert. vnde redditur difficilis articulus hic & dubius, scilicet quando mater non suspicatur male de moribus mariti, quia quando male suspicatur, communis est resolutio & vera sine dubio, quod hoc potest facere vt supra dictum est, ideo relinquo cogitandum super dicto articulo, quando mater non suspicatur male de marito, an possit prohibere vsum fructum acquiri patri? sufficiat me adduxisse remissiuè, quæ in hoc puncto scripta inueni tam pro parte affirmatiua quam negatiua, quia locus iste non exigit altiorem indaginem: licèt, vt meum iudicium declarem in hoc, mihi semper verior visa fuit secunda magis communis opinio supradict. scilicet, quòd mater non posit prohibere patri acquiri vsumfructum, quia is ex legum dispositionibus ei competit tanquam legitimo administratori, ratione & virtute patriç potestatis, vnde mater hoc ius tollere non potest, argumento. l. nemo potest. ff. de legat. 1. & per alia fundamenta, quæ me mouent ad tenendam hanc opinionem, quæ nunc omitto, atque difficile putarem, posse obtineri secundum primam opinionem supradictam.

21 Secundò & veriùs in proposito respondetur dictæ difficultati motæ ex text. in d. l. quoniã in prioribus. quòd illa procedit respectu. dict. authen. excipitur. nõ vero in nostro casu & quæstione: quia nos non agimus quando mater instituit ipsummet filium, sed quãdo filius in vita matris & cum eius consensu renuntiauit cum iuramento hæreditati matris, & mater ipsa instituit alios hæredes, non vero filium renuntiantem, vnde mater cùm in sui fauorem fuerit facta renuntiatio, bene poterit disponere ad libitum de ipsius bonis. ad quod præstat argumentum ratio text. in dict. authen. excipitur. casus vero illius tex. non est idem, de quo nos agimus. & quod filius potuerit renuntiare hæreditati maternæ in hoc casu in præiudicium vsusfructus patris, probatur manifestissimè ex his, quæ supra non semel dicta sunt scilicet, quia est ius quærendum, cuius quidem nõ par ratio est cum iure quęsito. Item & ex glo. in dict. l. si quando. §. fin. C. de inoffic. testam. communiter approbata, vt supra dictum est, quæ tenet posse filium in pręiudicium liberorum renuntiare hæreditati patris, & consentire se præteriri & exhęredari, & vinculum & quęcunque alia onera in sua legitima apponi, maximè interueniente iuramento, vt supra latè dictum est. igitur à fortiori, id habebit locum in filio renuntiãte in pręiudicium patris, quia magis debita est hæreditas patris filijs, quam hęreditas filij, patri, item & quam vsusfructus, quia legitima debetur filijs iure naturæ, vt dictum est, vsusfructus verò debetur patri ex dispositione ciuili, hoc est legali, vnde cum fortius sit ius filiorum quam patris, & in pręiudicium filiorum valeat renuntiatio, valebit & fortius in præiudicium patris.

22 Quando verò pater consensit renuntiationi huic per filium factæ de bonis maternis, clarum est & absque dubio nocere in totum patri, quia ipse consensit. & ita tenet Couarru. vbi supra. & probatur preterea à fortiori,

hoc est, in iure iam quæsito in dict.l. fin.§.filijs autem.C.de bon.quę lib.& in alijs pluribus iuribus, quibus probatur, posse quem iuri pro se introducto renuntiare. quæ iura vulgaria sunt, & ideo ea non refero. & cum his remanet bene declarata tota opinio & doctrina Pauli de Castr.in d.l.fin. in princip. quam nunquam sic declaratam vidi, neq; inuenies alibi hucusque, quia dd.hic nec alibi non examinant eam, licèt sit articulus difficilis quotidianus & optimus, quia Couar.& Tellus Fernandez vbi supra, qui de ea mentionem fecerunt, aliter, quàm in meo libro se habeat, literã Pauli retulerunt, licet ob hoc non sint arguendi, quia credendum est in suis libris literam Pauli esse prout ipsi retulerunt, & non ita latè declararunt. ideo menti sunt tenenda omnia supradicta, quia honorem & pecunias tibi afferre poterunt. Post primam huius operis editionem Illustrissimus Couarr. in altera noua editione suæ repetitionis huius.c.pręuisis his meis scriptis (quia hunc librum ad eum cum mea epistola familiari misi, & mihi rescripsit adhuc suis adhærendo) cum mea opinione in omnibus supradict. circa doctrinam.Pauli vbi supra nempe in.dict.l.fin.in princip.num.5.C.de bon.quę lib. concordauit & condescendit, eamque iure probauit à sua priori contraria circa vsumfructum discedens, tribus conclusionibus nouiter propositis, quas addidit in prędict. nouissima editione, me tamen tacito, imo & signis atque stellis ab eo, nouis additionibus consuetis apponi, prætermissis, cum tamẽ in alijs nouissime me referat.

1 *Eges ciuiles, quæ improbant pactum de quo in hoc tex. referuntur & earum rationes remissiuè.*

2 *Pactum siue renuntiatio de non succedendo an firmetur iuramento de iure ciuili?*

3 *Pactum siue renuntiatio de succedendo an firmetur iuramento de iure ciuili?*

4 *Dispositio huius text. est seruanda etiam per iudices seculares laicos.*

5 *Ius canonicum est seruandum etiam in foro ciuili & per iudices laicos, in concernentibus peccatum.*

1 IMPROBET lex ciuilis. Hæc l.ciuilis, est.l.fin. & in.l.pacti quod dotali.C.de pact. & in.l.pactum dotal:.C.de collat.& in.l.si quando.§.1.& 2.C.de inoffic.testament. quarum legum rationes assignat & ponit Couar.in pręsenti in initio tertiæ partis relect.ideo eas non referam.

2 Est tamen in hoc dubium, scilicet, an attento iure ciuili pactum huiusmodi de non succedendo, hoc est renuntiatio, firmetur iuramento? In quo gl. in dict.l.si quando. §.illud. verb. prægrauari.C.de inoffic. testamen. tenet, quòd siue pactum illud sit de succedendo, siue de non succedendo, non firmetur iuramento. eãdem opinionem tenet glos.in d.l.pactum dotali.verb. improbatur. quæ refert Petrum tenentem contrarium, imo quòd huiusmodi renuntiatio iuramento firmata valeat & teneat. est etiam similis glos.in l. qui superstitis. verb. repudiat. ff. de acquir. hæredit. sed opinionem Petri quod valeat, tenet Bart.in.l.si quis pro eo.num.fin.ff.de fideiuss.& idem Bart. in dict.l.pactum dotali. vbi Decius. n. 5. testatur esse cõmunem opinionem. dicit etiam cõmunem Boerius decis. 62. num.13. & hanc opinionem tenet & declarat Roman. in. d.l. qui superstitis.num.1.Cagnol. in repet. d.l.fin. num.15.C.de pact. volumine septimo repetitionum. & Anton. Gomez in.l. 22.Taur.nu.6. & hæc communis opinio

nio procedit hodie & probatur attenta dispositione iuris canonici in hoc cap. quanuis pactum. opinio verò contraria gll. attenta dispositione iuris ciuilis, quod improbat huiusmodi pactum, & iuramentum, id non confirmat tanquam factum contra prohibitionem legis. vt in. l. non dubium. C. de legib. ita has duas opiniones concordat Bald. in dict. l. pactum dotali. num. 1. & Salic. ibi. num. 1. & eam dicit communem Gozadinus consil. 97. nu. 13. tenet idem Barto. in rep. l. is potest. nu. 7. ff. de acq. hęred. vbi Maranta. nu. 218. testatur eam Bart. opinionem esse communiter approbatam. & tenuit ante omnes glos. hic verb. seruari debebit.

3 Sed supradicta procedunt in pacto de non succedendo iurato, de quo loquitur noster text. nam cum non sit contra bonos mores, benè firmatur iuramento, & sic quantum ad hunc casum bene reprobatur dictæ gll. tamen quatenus loquuntur in pacto affirmatiuo de succedendo, bene dicunt gll. quòd huiusmodi pactum nō firmetur iuramento, quia tractatur de hæreditate viuentis, quod est reprobatum, quia cōtra bonos mores, ne detur votum captandæ mortis. vt in. d. l. fin. & ibi notatur. C. de pact. & iuramentum contra bonos mores non est obligatorium, etiam attento iure canonico, vt in. c. non est obligatorium. de regul. iur. in. 6. de quo pacto noster tex. non loquitur, sed de pacto de non succedendo. & ita inuenio quod hanc opinionē gll. in pacto affirmatiuo de succedendo tenent & sequuntur. dd. ibidem. vltra quos, eam opinionem gll. in hoc dicit communem Alex. in. l. stipulatio hoc modo concepta. col. 3. ff. de verb. obligat. sequuntur & dicunt cōmunem plures relati per Tiraquel. in. l. si vnquam. in princip. num. 157. & sequen. C. de reuocand. donat. sequitur alios referens Gregor. Lopez in. l. 33. titul. 11. part. 5. in gl. no deue valer. & ita hanc materiam intelligit Barto. in dict. l. fin. num. 9. C. de pact. & ibid. dd. & hanc opinionem testatur communem plurimos allegans, & bene probans Mar. Socin. iun. consil. 44. per totum lib. 2. qui est vidēdus omnino.

4 Vltimo est notandum, quòd dispositio huius tex. est seruanda etiam per iudices seculares laicos, per text. in. c. licet. de iur. iur. lib. 6. & ita tenet gl. in hoc. c. quanuis pactum. verb. seruari debebit. ad fin. dicens, quòd iudices seculares compelli possunt per censuras ecclesiasticas ad obseruantiam huius text.

5 Cuius ratio est, quia cùm simus in concernentibus peccatum, ius canonicum est seruandum, etiam in foro ciuili, & per iudices laicos, vt in. c. fin. & ibi glos. & dd. de præscrip. & ita hanc opinionem in terminis nostri text. tenet Georgius Natan. in repet. c. huius text. num. 10. & Guilier. Benedict. in repet. c. Raynutius. de testamen. verb. duas habens filias. num. 247. fol. 33. in 1. part. & testatur communem opinionem esse ex testimonio Paul. Parisi. Couarr. in præsenti in. 3 parte relect. §. 4. num. 9. & ita est tenendum.

1 *Emphyteusis non firmatur cum iuramento dolo præstito.*

2 *Enormissima læsio in casu huius text. an sit causa sufficiens ad rescindendam renuntiationem iuratam de qua in hoc text. & quod remedium siue cautela adhiberi possit ad hoc remissiuè.*

1 *SI tamen iuramento non vi nec dolo præstito firmatum fuerit ab eadem.* Formam huius iuramenti, vt comprehendat omnes defectus & læsiones,

siones, posui latè supra in repet. auth. sacram.puberum.C.si aduers.vend. & ad ibi dicta me remitto.

1 Sensus igitur horum verborum est iunctis infra proximis, quòd si iuramentum, de quo in hoc text. præstetur vi vel dolo, non firmatur cum eo renuntiatio. idem probat text. in.c.cùm contingat.de iur.iurand. & in dict.authen. sacramenta puberum. cum alijs similibus. de quo videndi sunt bene materiam hanc examinantes vltra. dd. in locis ordinarijs, scilicet, an contractus vel renuntiatio, iuramento per metum vim vel dolum præstito sit nullius momenti, & an opus sit relaxatione & absolutione. Couar. hic in.3.parte.§.4. num.2.& idem Couarr. lib.1. Variar. resol. cap.4.num.7. & idem in quarto de sponsalib.2.parte.cap.3.§.5.&Matthæus de Afflictis decis. Neapol. 263. & 322.nu.6.& ibi eius additio.& 393. num.11.& Naua.in repet.c.acceptam. de restitutione spoliat. in. 5. opposit. num.11. & Grego.Lopez in.l.fin.titu. 11.part.3.gl.2.ad fi. videnda est etiam dict.l.fin.partitæ.& l.28.tit.11.part.5. quæ. ll. videntur sibi inuicem contrariæ. Sed Gregor. Lopez in dict.l.28. verb.jurando, ponit concordiam. videndus est etiam in materia Roland.à Valle consil.a.num.76.& sequentibus lib.1. vbi omnes agunt de materia. c. si verò.de iur.iurand. & quia ipsi bene declarant, ideo ego omitto.

2 Sed an enormissima læsio contingens in huiusmodi renuntiatione iurata sit iusta causa, propter quã possit retractari ipsa renũtiatio, & quod remedium siue cautela possit adhiberi, ne renuntiatio siue contractus iuratus rescindatur, prætextu huius læsionis enormissimæ, obtenta priùs relaxatione iuramenti ad effectũ agendi & excipiendi? dixi latè in dict. authen. sacramenta puberum.C.si aduers. vendit. num. 97. & sequent. ad ibi dicta me remitto. interim in terminis huius c.quãuis pactum, vide omnino Anton. Gabriel. lib.3.communium opinionũ conclusione.1.de iure dot.pag.212.vbi refert duas communes opiniones cõtrarias in hoc & tandem affirmatiuam dicit videri magis communem, & ibi eam pluribus modis ampliat & limitat, & nu. 11. refert esse communem opinionem ex Grato consil.88.volu.1. quod tũc læsio dicatur nimis excessiua quãdo est vltra triplum vel quadruplum iusti pretij. verius credo vt hoc relinquatur arbitrio iudicis.

In renuntiatione legitimæ patris viuentis, quod non rescindatur prætextu enormissimæ læsionis bonis rationibus plures allegans, tenet D.Burgos de Paz consil.5.num.7.

Vltimò poterat hic examinari quæstio illa, an solus metus reuerentialis sit sufficiens ad rescindendum contractum vel renũtiationem iuratam? Sed omitto, alibi volente Deo latissimè dicturus, ne dum breuis esse cupio in hac repetitione, longus esse videar.

1 *Filia renuntians in casu huius text. excluditur ab hæreditate patris etiam intestati decedentis.*

2 *Hoc limitatur, quando parens nullos alios filios habet.*

3 *Hoc sublimitatur, si adsint nepotes, vel nepos.*

4 *Renuntiatione facta, non quidem contemplatione filiorum, sed vt is, in cuius fauorem renuntiatur, possit libere disponere, non admittitur renuntians ad hæreditatem parentis decedentis, etiam sine alijs descendentibus.*

5 *Filius in casu huius text. etiam si renuntiauerit iuri petendi alimenta, poterit nihilominus si indigeat ea petere.*

6 *Filius vel filia renuntians in casu huius tex* exclu

excluditur à legitima quæ sibi competeret si non renuntiasset.

7 *Renuntians hæreditatem parentis, non prohibetur succedere fratri, etiam si frater ipse successerit parenti, & eius bona habeat.*

8 *Hæreditas postquam est adita, non dicitur amplius hæreditas, sed efficitur proprium patrimonium hæredis.*

9 *Renuntians hæreditatem parentis, non prohibetur succedere fratri, qui fuit hæres eidem parenti, licet decesserit ante aditionem hæreditatis.*

10 *Cautela, vt renuntiatio vtrumque comprehendat.*

11 *Renuntiatio in casu huius text. non impedit renuntiantem, quin capiat, quod sibi relictum est in testamento ab eo, cuius hæreditati renuntiauit.*

12 *Procedit hoc, etiam si filia renuntiauerit successioni ex testamento.*

13 *Procedit etiam si renuntiatio fiat fauore fratrum, patre consentiente.*

14 *Renuntiatio, de qua in hoc text. facta alijs filijs existentibus, & decedentibus postea in vita parentum, non impedit quin renuntians admittatur ab intestato & contra testamentum eius, cuius hæreditati renuntiauit.*



1 OMNINO *seruari debebit.* Ex hoc infertur planissimè, quòd filia huiusmodi excludetur virtute prædicti pacti & renuntiationis iuratæ ab hæreditate patris etiam intestati decedentis, vt plurimos allegãs testatur communem esse opinionem Couar. in præsenti. 3. parte relect. §. 3. num. 5. vltra quem eãdem opinionem sequitur & dicit veriorem bene probans eam & defendens à fundamento tenentium contrarium Anton. Gomez in l. 22. Taur. num. 8. qui num. 9. latisimè etiã probat & fundat, quod neq; contra testamentum, in quo præterita est huiusmodi filia, vllo modo admitti poterit, propter renuntiationem prædictam, & testatur esse communem opinionem, & probari in hoc text in illis verbis, nullum ad bona paterna regressum habere. & etiam probatur in his verbis, quæ nunc declaramus, scilicet, omnino seruari debebit.

2 Sed hęc supradicta procedunt, pręterquam si tempore renuntiationis pater vel mater nullos alios filios habebat præter renuntiantem, nec postea etiam nati sunt, quia ex tacita cõiectura hæc renuntiatio videtur facta cõtemplatione & fauore filiorum nascendorum, argumento. l. cùm acutissimi. C. de fideicommiss. & in. l. cùm auus. ff. de condit. & demonstrat. cum similibus. vnde eis non natis, renuntiatio nullum habet effectum, & per consequens patre vel matre decedente ab intestato vel cum testamento, filius vel filia, quæ renuntiauit, admittitur, licet sit præteritus vel præterita, & extraneus institutus. & ita in terminis tenet Anton. Gomez in dict. l. 22. numer. 12.

3 Quod ipse subintelligo, præterquã si filijs non existentibus adsint tamen nepotes vel nepos ex filio præmortuo, quia cùm tunc cesset ratio prædicta, quia natus est filius, licet sit mortuus, in cuius locum subintrauit nepos, existimo quidem hoc casu admittendam esse renuntiationem, & renuntiantem minimè admitti ad hæreditatem neque ab intestato neq; contra testamentum, per nostrum text. & quia nepotes, appellatione liberorum continentur, vt sunt iura vulgaria, & quia cessat ratio supra allegata.

4 Secundo subintelligitur prædicta opinio vltima Antonij Gomez, præterquam si constaret apertè renuntiationem minime factam fuisse contemplatione nec fauore nascendorum filiorum tantũ, vt putà quia renuntians dixit,

dixit,si non nascantur liberi, possit pater vel mater sua bona relinquere venientibus ab intestato, vel cuilibet extraneo, quia tunc nullo modo renuntians poterit succedere, secũdum Anton.Gomez dict.nu.12. eum Collectario,quem refert in.c.fin.col.fina. num.34.de donat.

5 Et Anton.Gomez.d.num.12.ponit bonam declarationem in materia plures doctores allegans & bene probãs, scilicet,quòd filius vel filia in casu huius tex.non obstante sua renuntiatione,etiam si expresse renuntiauerit iuri petendi alimẽta, poterit nihilominus ea petere si indigeat,& non habeat alibi vnde se alat. Tum,quia prædict.renuntiatio est contra ius naturale, quo tenetur pater alere filium egentem,vt sunt iura vulgaria, à qua obligatione non liberatur parens vel filius respectu parentis,etiam si iurauerit alimenta non exhibere, vt in.c. cùm quidam §.illi verò.de iur. iurand. Tum etiam, quia est contra text. in.l.necare. ff. de lib.agnoscend.& iuramentũ hoc casu daret occasionem delinquendi, & esset contra bonos mores, vnde non est obligatorium, nec seruandum. & hæc opinio vera mihi videtur & tenenda in iudicando & consulendo.

6 Secundo ex his verbis nostri text. & ex verbis præcedentibus, scilicet, nullum ad bona paterna regressum haberet, probatur, quod filia hæc vel filius renuntians excluditur etiam à legitima,quę sibi aliàs,si non renuntiasset,debebatur in bonis parentis, quibus renuntiauit,aliàs enim parum aut nihil operaretur renũtiatio, atque ita hanc opinionem pluribus doctoribus pro ea allegatis testatur veriorẽ & cõmunem Couar.hic in.3.parte.§.3.n.3. licet referat contrariam opinionẽ esse etiam cõmunem,& plures eam sequutos fuisse, sed eius fundamentis ipse respondet, & quia ipse ibi refert & resoluit, quæ opinio sit tenenda, ideo omitto.Solum aduerto, quod ad tollendum omne dubium renũtiatio fiat expresse etiam de legitima,& quacunque alia hæreditate & successione.

7 Oportet nunc, visis his ampliationibus, aliquibus modis limitare nostri tex.decisionem. Et primo limitanda erit,& intelligenda respectu bonorum ipsius, quibus renuntiauit, secùs vero erit respectu bonorum fratris, etiam si frater ipse hæreditatem eiusdem met patris adierit,& eius bona habuerit,quia hoc casu filia minimè prohibebitur succedere in illis bonis,quã tumcũque fuerint prius parentis,quibus renuntiatum est per filium vel filiam, imo poterit in eis succedere sequentibus fundamentis.

8 Primò, quia hæreditas patris vel matris postquam est adita per alium filium vel descendentem, amplius nõ dicitur hæreditas patris vel matris defunctæ, sed efficitur proprium patrimonium hæredis. text. est melior de iure in. §. 1. Institut. de hæred. qualit. & diff. in illis verbis. vt si creditoribus satis non fiat, potiùs eius hæredis bona,quam ipsius testatoris à creditoribus possideantur. idem etiam probant text.in.l. sed si plures. §. filio impuberi. ff. de vulg. & pup. & in. l. eius, qui in prouincia. §.fin.ff.si cert. pet. eum simil. & tenet gl. magistra & ordinaria in.l. 1. §. veteres. verb. per vnum reliquorum.in vers.at post aditam. ff. de acq. possess. quam sequitur Bart.in Rubr.num.1.ff.de acq.hæred. & est communiter approbata glos.illa secundum Ias. ibidem nu.18. & patet ex eodem in.d.Rubr.nu.6. quam opinionem plura iura allegãs testatur cõmunem Segur.in.l.cohæred.§. cùm filiæ.n.114.ff.de vulg.& pup.dicit etiam cõmunem bona iura allegans Anton.

Gomez

Gomez in.l.45.Taur.num.154.& est similis gl.in.l.penult.verb.hęreditati. ff.si cert.pet. & ibi Ias.in.§.fin.num.8. plures gll. & dd. allegat, inferens ex hoc ad quatuor optimas decisiones ad ornatum & practicam dictæ.gl. & communis opinionis, quarum vna est nostra opinio supradict.scilicet, quòd filia non prohibeatur fratri succedere,licet hæreditati paternæ renuntiauerit cum iuramento. & est alia gl. similis in.l.hæres per seruum. gl.1.ff.de acq. hæredit. & est communis opinio secundum Anton. Gomez in. d. l. 22. Taur.num.13.Secundò hæc opinio & limitatio ad nostrum text. probatur optimè in.l.qui Titij testamentum. ff. de his, quib. vt indig. vbi dicitur, quod licèt ille,qui accusat testamentum alicuius testatoris de falso, & succubuit, non possit ei succedere,nō tamen prohibetur succedere hæredi eius,vel alteri, ad quem bona testatoris superuenerunt, quia alia bona sunt iam post aditionem.Tertiò hæc opinio probatur in.l.Iubemus.C. ad Vellei. vbi regula optima nobis traditur, scilicet, quòd omnis renuntiatio restringitur ad contractum, personam, & causam, super qua interponitur,& non extenditur ad alia.ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu,quòd renuntiatio quantumcunque iurata, de non succedendo patri vel matri, non extendatur ad fratris hæreditatem & bona.Quartò facit bonus tex.in. l.fin. in princip.ff.de legat.3.vbi filius exhæredatus à patre, non prohibetur succedere fratri hæredi eiusdem patris, etiam in bonis patris, quia non dicitur succedere patri, sed fratri immediatè,ideo legata relicta ab exhæredati substituto hoc casu non debentur, quia non ex persona patris substituentis commodum habet, sed ex altero ipsius filio fratre pupilli. Sed & potest alijs pluribus iuribus cōprobari hæc opinio,sed supradicta sunt expressiora ex his,quæ adduci solent. Et ita inuenio,quod in expresso hanc opinionem & limitationem ad nostrum text. tenet Bald.in.l.1.num.4 t.ff.de rerum diuis. quem sequitur Decius in pluribus locis, & alij plures doctores relati per Anton.Gomez in dict.l.22.Taur. num.13.qui eos sequitur. ex cuius resolutione satis constat esse hanc communem opinionem, quam etiam, aliquibus relatis, testatur communem hic Couarr. in.3. parte.§.3. num.2.& sequitur eandem opinionem plures referens Tiraquel. de vtroque retractu.1.parte.§.1.gl.9. num.44. & Matthæus de Afflict.decis.Neap.178. numero. 4.

9 Quæ quidem communis opinio nō solùm procedit, quotiès frater, cui filia renuntians succedit,adiuit hæreditatem patris, sed etiam si decedat ante eam aditam, nam tunc etiam poterit soror vtramq; hæreditatem adire, & consequi hæreditatem fratris ex propria persona tanquam ipsius hæres,hæreditatem verò patris ex persona fratris defuncti ratione iuris adeundi, quod reperit in eius hæreditate transmissum, vel ex potentia suitatis; vel ex capite iuris deliberandi. ita tenent Areti.consil.161. num.3.col.3.& Decius consil.266.num.3. & Laurentius Calcaneus consil.12.col.1.& Anton.Gomez,& Couar. vbi supra.

10 Notabilis tamen erit cautela,si vis, quod renuntiatio vtrumque comprehendat, ita quod filius vel filia renuntiās excludatur ab hæreditate fratris, quòd renuntiatio cum iuramento fiat, non tantū hæreditatis paternæ & maternæ,sed etiam fraternæ,quia hoc casu, cùm vtrunque expresse renuntiatio comprehendat,non poterit is, qui renuntiauit,fratri succedere. ita tenet

Ias.in

Iaſ.in.l.eius qui in prouincia. §. quod ſi ſtipulatus.num.11.ff.ſi cert.pet.

11 Secunda principalis limitatio ad noſtrum text.eſt, quotieſcunque pater ipſe, cuius hæreditati & ſucceſſioni filia renuntiauit cum iuraměto, aliquid reliquit in teſtamento ipſi filiæ vel iure legati vel inſtitutionis, quia optimo iure poterit filia hæc relictum conſequi, non obſtante contradictione fratrum, quia pater, in cuius fauorem facta fuit renuntiatio, poteſt hăc libertatem ſibi datam tacitè vel expreſſe renuntiare. & in expreſſo ita tenet Bald.in.l.pactum dotali.num.3. C. de collat.& ibi Decius num.6.Guilierm. Bened. in cap. Raynutius. verb. duas habens filias.num.266.de teſtamen.& eſt cõmunis ſecundum Roderic.Suar. in repet.l. quoniam in prioribus. in.5. limitatione.num.7.in princ.C. de inoffic.teſtamen.& hanc opinionem tenet plures allegans Anton.Gomez in l.22.Taur.nu.10.colu.6.7.8.& 9.vbi latiſſimè fundat & probat hanc opinionem, eam amplians duobus vel tribus modis: ſequitur etiam idem Anton.Gomez in.l.24. Taur. num.8.vbi agit, an tunc teneatur conferre. Eandem quoque ſententiam alios allegãs tenet Matthæus de Afflictis. deciſio. Neapolit.350.num.1.qui num.1.& ſequentibus addit idem eſſe, ſi per contractum inter viuos ſibi aliquid donetur. & eſt magis communis hæc opinio ſecundum Couarr. in præſenti. 3. parte.in princip. num. 8. qui ſupradictos non allegat.eſt etiam communis, vt plures allegans teſtatur Tellus Fernandez in.l.6.Taur.num.40.& nouiſſime, poſt huius operis primam editionem idem facit D.Molina. libro.2. de Hiſpan.primog.c.3.num.6.

12 Quod procedit eadem ratione, etiã ſi filia renuntiauit ſucceſsioni ex teſtamento ſecundum Bald.in.l.fin. nu.15. C.de pact.& Roman.in dict.l.pactum dotali.num.6.in finc. & Iaſ.in.l.ſtipulatio hoc modo concepta. nu. 9. ff.de verb.oblig.& Roderic.Suarez & Matthæus de Afflict. vbi ſupra. licet ipſe Afflictis velit tenere cõtrarium. hanc teſtatur communem opinionem Tellus Fernandez vbi ſupra. nu.41.communem plures allegans teſtatur Ludou. Mexia in.l. Regia Toleti. de los terminos in.7. fundamento. 2. partis. numer.35.ſequitur alios allegans.D. Molin.vbi ſup.d.nu.6.

13 Procedit etiam, ſi renuntiatio fuerit facta fauore fratrum patre conſentiente ſecundum Roderic. Suarez. & Couar.vbi ſupra, qui alios allegat.vbi agit, an idem ſit quotieſcunque filia pactum & renuntiationem hanc iuratam fecit cum ipſis fratribus conſentiente patre. ſed & ſunt aliæ ampliationes ad hanc limitationem, quas refert Anton. Gomez in dict.l.22. Taur. nu.10.colu.penult.& final.qui eſt omnino videndus in materia.

14 Tertiò noſter tex.in hoc.c.quanuis pactum.limitatur, quando filius vel filia renuntiauit cum iuramento ſucceſſioni patris vel matris, eo caſu, quo talis pater vel mater habebat alios filios vel filias, & poſtea viuo patre vel matre decedant, quia tunc filia vel filius, qui renuntiauit, poteſt liberè ſuccedere ab inteſtato & contra teſtamětum, quia talis renuntiatio habet in ſe tacitam conditionem, ſi filij ſuperuiuant. ita tenet Bald. in dict.l. pactum. colu. 2.num.3.C.de collat.& ibi cæteri doctores.& eſt communis opinio ſecundum Anton.Gomez.1.tom. Var.c.5. de ſubſtitu.fideicommiſ.num.23.verſ. Tertiò confirmatur.vbi hanc opinionem probat argu. optimi text. in. l.3. C. de inoffic. teſtam. eandem opinionem communem teſtatur Couarru.in præſenti in.3.parte.§.3.num.4.qui eſt omnino

omnino videndus per totum nume- rum.4. quia facit in hac materia nouē conclusiones. eandem quoque sententiam plurimos allegans sequitur & testatur communem Tellus Fernandez in l.6. Taur. num.44. vbi inquit neminem in hoc dubitare, quando expresse renuntiatio fit propter fratres. & nu. 45. inquit pluribus doctoribus allegatis idem esse, quando in fauorem patris fieret renuntiatio nulla facta mentione de fratribus vel sororibus, quia intelligitur & præsumitur, eorum earumque fauore factam fuisse, præterquam si de efficaciore præsumptione vel probatione constaret, renuntiationem non fuisse factam fratrum contemplatione, sed tantùm patris, quia tunc etiam si fratres mortui sint, filia, quæ renuntiauit, non succedet ab intestato, neque contra testamentum. & ibi etiam latissimè agit, quid sit, quando filia, quæ renuntiauit, ingressa fuit religionem, & alij fratres & sorores moriuntur in vita patris, videndus est omnino super hoc, quia refert duos Regnicolas contrarios in hoc, & ipse ponit suam opinionem inter eos. & suprad. 3. limitationem testatur communem plures allegans D. Molin. vbi supra num.48. vbi limitat in primogenijs ex consensu seu renuntiatione cæterorum filiorum institutis.

1 *Iuramentum, quod vergit in dispendium salutis æternæ, non est seruandum.*

CVM non vergat in æternæ salutis dispendium. Nam si vergeret, minimè esset seruandum, vt probant iura hic allegata in gloss. verb. dispendium.

1 *Renuntiatio, de qua in hoc tex. valet, etiam si alijs noceat secundariò.*

2 *Renuntians si decedat viuo patre vel matre, cuius hæreditati renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes poterūt & debent ad successionem auorum & proauorum admitti, non obstante præd. renuntiatione.*

3 *An id procedat, si filia recepisset dotem, & cum ea vocaret se contentam?*

4 *Renuntiatio, de qua in hoc tex. decedente renuntiante per mortem eius, cuius hæreditati renuntiauit, nocet filijs renuntiantis.*

5 *Hoc limitatur, quando non adsunt alij descendentes qui succedant ei, cuius hæreditati renuntiatum est, etiam si adsint collaterales, quia tunc filij renuntiantis admittuntur, & succedunt, non obstante præd. renuntiatione.*

6 *Renuntiatio, de qua in hoc text. facta ab eo, qui superuixit ei, cuius hæreditati renuntiauit, non inualidatur natiuitate filiorum renunciantis.*



1 NEC redundet in alterius detrimentum. Glos. fin. hic intelligit de principali detrimento; quasi velit dicere, quòd principalis persona, cui poterat præiudicari ex ipsa renuntiatione, erat ipsa renūtians, sed ipsa id potest facere, hoc est renuntiare, ergo seruanda est renūtiatio ipsius iurata, tam hac ratione, quàm præcedentibus, quòd non vi nec dolo præstitum sit iuramentum, & quòd possit seruari absque interitu salutis æternę. vnde infert gl. quòd secundariò bene possit præiudicari ex hac renuntiatione filijs renuntiantis, vel viro, vel venientibus ab intestato, vel similibus personis, quibus pro constanti habet glos. noceri per prædictam renuntiationem, quasi dicat, non attenditur in hoc text. quòd secundariò his personis damnum, & præiudicium fiat. Articulus hic maximâ disputatione egeret & distinctione, nisi per nostros Hispanos id factum esset, ideò ne alie-

nis laboribus membranas adimpleā, resolutiuè & remissiuè in hoc articulo me habebo, & ideo animaduertēdum est, duos præcipuos casus in proposito considerari posse.

2 Primus, si renuntians decedat viuo patre vel matre, cuius hæreditati renuntiauit cum iuramento, quia tunc eius filij vel nepotes poterunt, & debent ad successionem auorum, & proauorum admitti, non obstante renuntiatione prædicta iurata, quæ tantum effectum sortiri intelligebatur, si ad renuntiantem hæreditas delata fuisset, quæ cùm non fuisset sibi delata, reperitur alia persona, cui principaliter fit præiudicium in dict. renūtiatione, hoc est, filius vel filij renuntiantis, quibus defertur nunc hereditas, vnde in ipsorum præiudicium valere non debet dicta renūtiatio, per nostrum text. in his verbis supra relatis, quæ nunc declaramus. & ita hæc est communis opinio, vt plures allegans testatur Couar. hic in 3. parte. §. 2. num. 4. & §. 3. num. 6. & Roderic. Suarez in repetit. l. quoniam in prioribus. 4. limitatione. l. regiæ. num. 5. C. de inoffic. testament. & Anton. Gomez in. l. 22. Taur. nu. 10. hanc testatur communem plures allegans Roland. à Valle consil. 11. num. 1. & sequentibus. præcipuè num. 4. lib. 1.

3 Vbi num. 7. ampliat, etiam si filia recepisset dotem, & cum ea vocaret se cōtentam, & dicit hanc opinionem esse communem & tenendam in practica in iudicando & consulendo, dum tamen nepotes conferant dictam dotem receptam per matrem. Licet plures alij doctores teneant contrà supra dict. communem ampliationem, quam ibi assignat, quos ibi ipse num. 3. refert. eandem etiam ampliat. huius primi casus sequitur & testatur communem plures referens Tellus Fernandez vbi supra num. 61. licet Anto. Gomez vbi supra teneat & fundet latissimè contra hunc primum casum, imò quòd hoc casu noceat etiam renuntiatio filijs renuntiantis, & dicat hanc secundam opinionem esse cōmunem, allegans plures, qui eam sequuntur, & quòd ipse eam teneret in iudicando & consulendo. Sed meo iudicio verior & communior est prima opinio supradicta per nostrum text. & per cætera fundamenta adducta per doctores vbi supra, quam limitant aliquibus modis Roderic. Suarez & Anton. Gomez vbi supra. licèt non veris, videndi sunt omnino. eandem etiam dicunt communem Tellus Fernandez in dict. l. 6. Taur. nu. 61. & Baeça in tractatu quem fecit. de non meliorand. ratione dot. filiab. cap. 74. num. 112. fol. 74. & nouissimè D. Molina dict. libro. 2. de Hispaniar. primogen. cap. 3. numero. 47.

4 Secūdus casus principalis est, quādo filius vel filia renuntians cum iuramento decessit post mortem patris vel matris, cuius hæreditati renuntiauit, itaque ei superuixit, quo casu nostra gl. procedit & est vera & communiter approbata, vt testantur doctores omnes Hispani, vbi supra, & Roland. à Valle. dict. consil. 11. num. 8. & sequentibus. & idem Roderic. Suarez in d. l. quoniam in prioribus. in. 10. ampliatione. num. 62. latiùs. in dict. 4. limitatione. num. 9. & 10.

5 Hic secūdus casus limitatur per doctores, quando non essent alij descendentes, qui succedant ei, cuius hæreditati renūtiatum est cū iuramēto, quorum fauore emissa præsumitur renuntiatio, quia tūc etiam si adsint collaterales, & alij cōsanguinei, nō obstante renuntiatione prædicta, etiam si renuntians superuixerit ei, cuius hæreditati renuntiauit, non excluduntur eius filij vel nepotes, sed admittuntur ad hæreditatem

ditatem aui vel proaui, & præferuntur cæteris collateralibus ipsius aui vel proaui, vt tradunt Anton. Gomez & Roder. Suarez vbi supra. 10. ampliatione. nu. 62. & in. d. 4. limita. nu. 9. & 10. qui id bene probant, & doctores id tenentes allegant. & latissimè etiã idem sequitur Roland. à Valle. dict. consil. 11. num. 12. & sequentibus. vbi sublimitat plures allegans, quando filia renuncians aliquid recepit pro dote & parte sua, quia tunc nepos excluditur, non vi renũtiationis, sed successionis, & hoc quãdo filia aliquid accepit pro satisfactione suæ partis, secùs si accepit vt nullo modo succederet & repudiaret.

6 Ampliatur hic secundus casus à fortiori in filijs postea natis, quia si renunciatio prædicta iurata, de qua in hoc text. nocet filijs renuntiantis & cęteris similibus personis quando renuntians superuixit ei, cuius hæreditati renuntiauit, vt supra dictum & conclusum est cum communi opinione, multò melius non inualidabitur dicta renuntiatio in hoc casu, natiuitate filiorũ post dictam renuntiationem: quia faciliùs quid impeditur à principio, quam ex post facto tollitur, vt sunt iura vulgaria. & in expresso hanc opinionem tenet plures doctores allegans Couar. in præsenti in. 3. parte. §. 3. nume. 8. ad quem est aduertendum, dum allegat Tiraquel. in. l. si vnquam. verb. donatione largitus. num. 151. quod in meo libro est. num. 180. & sequentibus. & vltra eum latissimè idem tenet Ripa in repetit. d. l. si vnquam. in. 11. quæst. num. 21. & 22. licèt idem Couar. contrarium, & non bene meo iudicio, existimauerit. in. c. Raynaldus. §. 2. nu. 4. de testament. Et cum his omnibus remanet bene expedita materia huius c. quanuis pactum. saltim resolutiuè sunt examinatæ præcipuæ quæstiones huius. c. quia sicut in principio huius repet. diximus. hæc fuit nostra intẽtio, non verò totam ipsius text. materiam perlegere, cùm id perfectissimè fecerit Couarr. sed supradicta tantùm libuit tractare & examinare, licèt nonnulla eorum etiam tractauerit Couar. tum quia noster casus propositus id exigebat, scilicet, in quo iuramentum confirmat actum aliàs inualidũ & iure ciuili reprobatum, & materia quotidiana etiam poscebat, tum etiam, quia post Couarru. alij etiam scripserunt, & breuiùs nos diximus. Cæteros verò casus, in quibus iuramentum confirmat actum aliàs inualidum roburque præstat ei, prosequemur latè alijs commentarijs edendis volente Deo. Interim habetis duos potissimos casus, primum in dicta authent. sacramenta puberum. C. si aduers. vendition. quam supra repetiuimus, secundùm in hoc præsenti capit. quanuis pactum. de pactis in. 6. in quo etiam breuem repetitionem constituimus.

Aa 2

Laus Deo Optimo Maximo.

ALLEGATIONES SIVE CONSILIA ET INFORMATIONES Iuris eiusdem authoris Ioannis Guterij aduocati Placentini.

Prima Allegatio.



ÆC allegatio est in fauorem Bartholomæi de Frias, qui fecit contentum de pretio officij rectoriæ huius ciuitatis Placentiæ testamentariæ patris sui defuncti, qui in suo testamento iussit prædicto filio suo dari hoc officium, soluendo pro eo certam quantitatem, vel dando contentum ad voluntatem suorum testamentariorum infra sex menses ad soluenda debita sua, prout latius continetur in clausula testamenti. d. patris infra posita. Qui quidem Bartholomæus soluit & dedit contentum dicti pretij ad voluntatem matris suæ testamentariæ insolidum sui mariti, & postea conuentus fuit dict. Bartholomæus ab hæredibus patris dicentibus. d. Bartholomęum non soluisse realiter dictum pretium, neque soluta fuisse debita defuncti, & petebant. d. Bartholomæum condemnandum ad renuntiandum dict. officium (quod sibi datum fuit ex eo, quod præd. contentum dedit) vt venderetur, & pretio ipsius soluerentur debita defuncti.

1 *Clausula testamenti Didaci de Frias.*

2 *Emens à testamentario habente mandatum à testatore ad vendendum, an sit securus, licet pretium quod dedit, non conuertatur in debita & legata defuncti, sed in rem propriam exequutoris vendentis, & an ipse exequutor teneatur.*

3 *Exequutoris testamenti venditio quando retractari possit, & quando non?*

4 *Emptor pignoris dati cum facultate vendendi, an sit securus, venditione facta dolo creditoris vendentis?*

5 *Exequutoris venditio non bona fide facta an sit retractanda.*

6 *Emptor rerum minoris, qui soluit pretium tutori vel curatori minoris, an sit securus in emptione sua, si pretium non soluatur creditori minoris? & numeris sequentibus.*

7 *Emptoris non spectat ad solicitudinem, in casu authen. hoc ius porrectum. C. de. S. S. eccles. quo pretium soluatur creditoribus ecclesiæ.*

Emens

9 *Emens à debitore rem obligatam cum consensu creditoris, licet debitor pretium non soluat creditori, est securus.*

10 *L.62. tit.18. part.3.*

11 *Mutuans non debet esse solicitus in quam causam conuertatur pecunia mutuata, sed quod causa asseratur per procuratorem recipientem.*

12 *Emens ab hærede, vt sit securus, quid debeat facere & procurare.*

13 *L.60. tit.18. partit.3. bene intellecta.*

14 *Testamentarius de iure non potest habere fidem de pretio.*

15 *Limitatur quando testator voluit contrariũ.*

16 *Vnum quodque verbum etiam minimum non debet esse sine virtute aliquid operandi.*

17 *Verbum, voluerit, simpliciter & de per se prolatum, denotat liberam & absolutam voluntatem.*

18 *Verbi huius, voluerit, natura est, vt posit quis facere volũtatem suam, etiam iniquè.*

19 *Verba hæc, facias ad voluntatem tuam, referuntur ad absolutam voluntatem, non vero ad arbitrium boni viri.*

20 *Commissarius, cui fuit cõcessa facultas contrahendi per verba significantia liberã voluntatẽ, omnia potest facere, duobus exceptis.*

21 *Testamentarius vnus ex pluribus insolidum constitutus, potest ipse solus, quia acceptauit, omnia sibi commissa facere.*

22 *Vbicunque tractatur de damno euitando, omne verbum, etiam, quod inducit liberam voluntatem, debet reduci ad arbitrium boni viri.*

23 *Offensus, cuius arbitrio submisit se offendens, si excedat modũ, reducitur eius arbitrium ad arbitrium boni viri.*

24 *Arbitri licet in compromisso dictum sit quòd possint facere ad libitum voluntatis suæ, & tollere de iure vnius partis & dare alteri, si immoderate iudicent, eorum arbitrium reducitur ad arbitrium boni viri, & quæ sit ratio.*

25 *Desiderium & voluntas testatoris, vt filius suus maior habeat officium rectoriæ, demonstratur ex clausula testamenti.*

26 *Inferior non potest alteri tollere indultum & concessionem sibi per principem factam.*

27 *Papa si prouidit alicui de beneficio, quamuis prouisio sit nulla ex aliquo defectu, tamen illud beneficiũ remanet reseruatum, & in illo ordinarius se intromittere non potest.*

28 *Clausula supradicta testamenti ponderatur in fauorem dict. Bartholomæi de Frias.*

29 *Confessio procuratoris dicentis se pecunias mutuas domini nomine recepisse, non præiudicat dño, si de illo mutuo non constat verè.*

30 *Limitatur hoc, quando dominus dedit mandatum procuratori suo ad accipiendas pecunias mutuò, & ad id confitendum, &c.*

31 *Procurator seu exequutor testamentarius tenetur domino rationem reddere.*

1 PResupposita clausula testamenti Didaci de Frias, quę est huiusmodi.

Item digo, que porque mi desseo y voluntad es, que Bartholome de Frias mi hijo mayor aya mi regimiento, que queriendole el, se le den pagando el por el dicho regimiento, mil y dozientos ducados, para pagar mis deudas, y librar mis cẽsos, los quales pague dentro de seys meses de como fallesciere, e la persona que ouiere el dicho regimiento por mi renunciacion en confiança, mando que no renuncie en el dicho Bartholome de Frias hasta auer pagado los dichos mil y dozientos ducados, o dado contento dellos a voluntad de mis testamentarios. E si el dicho Bartholome de Frias dentro de los dichos seys meses no pagare los dichos mil e dozientos ducados como dicho es, se dispon ga del dicho regimiento libremente para el effecto que va dicho, para pagar mis deudas, y redimir mis censos.

Duo præcipuè sunt videnda. Primò an ille, qui emit à testamentario habente mandatum à testatore ad vẽdendum, sit securus, licet pretium, quod

 soluit,

soluit, non conuertatur in debita vel legata defuncti, sed in rem propriam exequutoris vendentis,& an ipse exequutor teneatur. Secundo est videndum, an oratio hæc. a voluntad de mis testamentarios. posita in clausula prædicta, operetur aliquid vltra regulas iuris communis.

2 Circa primum dubiũ respectu emptoris, an sit securus? in hoc casu inuenio Bart. in. l. alio. nu. 25. ff. de aliment. & cibar. legat. vbi dicit, quæro quid si dicitur in instrumento, quam pecuniam recepit in mei præsentia notarij (loquitur Bart. in testamentario, qui vendidit rem defuncti,& accepit pretium) sed non apparet, quòd legatarijs sit soluta, an sufficiat emptoribus? Respondeo sic, quia cùm ob istam causam habuerunt mandatum exequutores, à testatore, sufficit quòd emptores ob istam causam soluerint, licet exequutores in istam causam non conuertant. & ad hoc allegat Bart. text. in l. 1. §. non autem. ff. de exercit. action. & est in vers. vnde quærit. vbi probatur, quod si præpositus naui mutuatus numos ad reficiẽdam nauim mox mutauit voluntatem, & numos in suos vsus conuertat, datur actio mutuanti contra dominum, qui præposuit eum licet in eius vtilitatem non sint conuersi numi, quia imputet sibi exercitor, qui talem præposuerit. ergo ita & eodem modo in nostro casu dicẽdum est, quod cum exequutor testamenti habeat mandatum à testatore ad vendendum vt soluantur debita ipsius, si exequutor vendat in eam causam, & postquam receperit numos pretij conuertat eos in suam vtilitatem propriã, sit securus emptor, quandoquidem ipse soluit, & imputet sibi testator, qui talem exequutorem deputauit & constituit.

3 Secundo pro hac opinione est elegans doctrina Pauli de Castro in. l. si pretium. C. de procur. vbi dicit, quod licèt quando exequutores testamentarij vendiderunt quandam possessionem pro exoluendis legatis & debitis defuncti, non seruata debita forma possit retractari venditio, tamen si habent potestatem vendendi, vt moris est, & ipsi vendant non bona fide, vt quia poterant ponere manus ad mobilia, quæ extabant, vel non fecerint subhastationem ad videndum an poterant habere maius pretium, vel pretium conuertãt in vtilitatem hæredis, quod propter istas causas nõ est retractanda venditio, nisi in subsidium, si exequutores non reperiantur soluendo, & sic hæres debet incipere ab eis, non ab emptore, nisi in subsidium, ne emptor remaneat deceptus ex potestate testatoris data suis exequutoribus, & ex fide quam habuit de eis, nam iustiùs est, quod hoc potiùs noceat hæredi, quàm emptori, qui non debet esse curiosus, quod exequutores conuertant in causam pro qua vendiderunt, argumento. l. doli. in fine. ff. de nouat. vbi probatur, quod debitori non datur exceptio aduersus secundum creditorem, quem accepit per nouationem, quia hic secundus creditor non facilè scire potest, quid inter eum, qui delegatus est & debitorem actum est, & etiã si sciret, dissimulare debet, ne curiosus videatur. quæ omnia verba optime quadrant in nostro casu, & emptor, qui emit à testamentario, non debet esse curiosus in exquirendo, an debita defuncti soluantur nec ne pretio, quod dedit, etiam si sciat quod nõ soluuntur. Et per hoc tolluntur obiectiones, quæ ab aduersis partibus opponebantur, dicẽdo, quod dictus Bartholomæus de Frias, sciebat pretium dicti officij conuertendũ esse in exolu-

tione

tione debitorum defuncti,& non esse soluta dicta debita. Quia ad hoc respondeo non debere de hoc dictum emptorem esse curiosum,sed exequutor videat quid facit,& imputet sibi testator,qui talē elegit sibi exequutorē.

4 Secundò mouetur Paulus per text. in.l.1.C.si vendit.pign.agatur.cui consonat.l.49.tit.13.part.5.vbi probatur, quòd si creditor, cui est ius vendendi pignus,illud vendat dolo malo,debitori datur actio contra creditorē vendentē quanti sua interfit, nō vero contra emptorē,nisi eo casu,quo creditor nō sit soluendo, & emptor quoque in mala fide fuerit.ergo ita & eodem modo in nostro casu dicendum est. & ita inquit Paulus vbi supra esse de nostra quæstione casum in illo text. & quod propter hoc recusauit consulere pro hærede, qui vendicabat recta via ab emptore,omissis exequutoribus,sicuti in præsenti nostra specie fit.

5 Neque obstat quod Bart.in.d.l.alio n.13.& seq.teneat,quòd quando exequutor non vendidit bona fide, venditio est retractanda, & prius agendum est contra emptorem, quia Barto.ibi solum loquitur in primis duobus casibus relatis per Paul. vbi sup. quotiescunq; exequutor non seruauit debitā formam in vendendo, quia nō posuit manus ad mobilia, quæ extabant, vel non fecit subhastatione, vel rē magni pretij dedit pro modico, & sic non bona fide vēdidit.nō vero loquitur Bart. quando pretiū redactum ex vēditione non fuit conuersum in vtilitatē defuncti,& sic quando ex parte exequutoris esset culpa in pretio cōuertendo, cum tamen esset seruata solēnitas.imò hoc vltimo casu fortiùs tenet idem Bar. in d.l.alio.num.25.quod emptor sit securus, etiam si exequutor in vtilitatem defuncti non conuertat pretium,quia imputet sibi testator, qui talē exequutorem constituit,per text.in.l.1.§.non autem.vers.vnde quæritur.ff.de exercit. act.& ita concordantur hæ doctrinæ Bart. & Pauli. & tenet in terminis & concordat Curtius Iunior in dict. l. si pretium. num.5.C.de procurat. referens totam doctrinam Pauli, dicens notandum,quia est de pane quotidiano quærendo.

6 Tertio principaliter in fauorem. d. Bartholo. de Frias allego Greg. Lop. in.l.60. in gl.fizo pagamiento. tit.18. par.3.vbi quærit,an emptor,qui soluit tutori vel curatori minoris,sit securus in emptione sua,si pretium non soluatur creditori minoris. & inquit videri quod sic, per illam.l. regiam. iuxta id quod notat Bart.in.d.l.alio.ver.quero quid si dicitur.ff.de alimen.& cibar.legat.vbi decidit,quod si exequutor testamenti vendidit fundum ad soluēda legata,cui soluit pretium emptor,erit emptor statim secur⁹, licet exequutor pretium non conuertat in solutionem legatorum. hactenus Gregor. Lopez.

7 Qui pro sua opinione allegat etiam aliam doctrinam eiusdem Bart. in authen.hoc ius porrectum.in verf. quæro dicitur hic. C.de. S.S. eccles. & est in nu.13.vbi tenet Bart.quod in casu. d.authen.nō spectat ad solicitudinem emptoris, quod pretium soluatur creditoribus ecclesiæ,sed sufficit quod ipse soluat de superioris mandato. ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu & à fortiori, quia si in rerum ecclesiæ & minoris emptoribus, hoc statutum est,quibus (scilicet, minoribus & ecclesijs) ius singulare restitutionis competit, vt emptores sint securi, licèt pretia rerum non sint conuersa in vtilitatem minorum vel ecclesiæ, multo fortiùs idem dicendum in emptoribus rerū defuncti, qui titulū habent ab eius exequutoribus habētibus mandatū à defuncto ad vēdendū.

9 Vlteriùs Gregor. Lopez vbi supra in sui fauorem adducit bonum text. in.l.sicut.§.illud.ff. quib. mod. pignus vel hypoth.solu. vbi probatur, quòd si debitor de consensu creditoris,vendiderit vel pignorauerit rem obligatam ad satisfactionem debiti & luitionem pignoris, & postea ipse debitor, qui accepit pretium, non soluit illud creditori, erit securus talis emptor vel secūdus creditor,& præfertur primo creditori, quia iam ipse soluit, & licite emit de voluntate primi creditoris,& ei nocere debet fraus venditoris. ergo ita & eodem modo dicēdum est in nostro casu, quòd cum venditio huius rectoriæ iure licito & permittente testatore, imò eo iubente, facta sit dicto Bartholomæo eius filio maiori, propter summum amorem, quem erga eum habebat, non debet retractari venditio,licèt testamētarius pretium eius in vtilitatem defuncti, & in exolutione debitorum eius non conuerterit. Reperio etiam quòd idem Gregor.Lopez in.l.24.gl.mag.incip. entonce. vers. item quia tali casu non videtur agi posse actione reali. tit. 13. part. 5. refert & sequitur doctrinam eiusdem Bart.in.d.l.alio.num.25.

10 Quartò & principaliter in fauorem dict. Bartholomæi adduco elegantem l.62.tit.18. par.3.in vers. El qual prometio. Nam cùm lex illa præscribat formam scripturæ venditionis rei immobilis factæ per exequutorem testamenti, inquit in dicto versic. El qual prometio e otorgo e conoscio el albacea sobredicho que recibio y passo a su poder para pagar las mandas e las deudas de suso dichas, scilicet pretium rei venditæ, quia de eo in verbis proximis superioribus illius.l.fit mentio. Pondero ergo legem expressam, quæ nō requirit ad hoc quòd emptor sit securus,quòd pretium conuertatur in debita & legata defuncti, sed tantùm,quòd testamentarius fateatur se in illam causam recipere, ergo si recipiat, licet in suos vsus conuertat, erit securus emptor.

11 Quintò pro dicto Bartholomęo facit optima doctrina Bart.in.l.doli mali.nu.8.ff.de nouat.vbi tenet per.d.l.1. §.non autem.ff.de exercit.quòd si procurator habens speciale mādatum ad recipiendam pecuniam mutuo in certum quendam vsum conuertendam, & recipiat,sufficit procuratorem causam asserere, quia non debet esse solicitus mutuans an conuertatur pecunia in illam causam,sed solùm quod causa asseratur per procuratorem. & ibi Alexan.in addit. ad Bart.litera.E. alia adducit. ergo ita in proposito dicendum est, cùm testamentarij, & vnusquisque eorum habeāt speciale mandatum insolidum à testatore in testamento ad vendēdum dictum officium dicto Bartholomæo, & ad satisfactionem pretij recipiendam.

12 Superioribus omnibus non obstat text. in. l.fin. §. & si præfatam. in vers. quarum pretia in legata vel fidei commissa vel alios creditores processerunt.C.de iur. delib. iunctis his, quæ ibi notant Alberic. & cæteri. dd. & Cepola caut.225.vbi probatur, quod ad hoc vt emptor, qui emit ab hærede, sit securus, ne creditores defuncti eum molestent,& euincant ab eo rem emptam, requiritur, quod eius pretio sint soluta legata vel fideicommissa vel debita ipsius defuncti,alias emptor non erit securus. Cui difficultati licèt eam moueat,non respondet Gregor. Lopez in dict. l. 24. hoc inquam non obstat, quia procedit respectu priorum creditorum,quibus sunt obligata bona defuncti,quibus iniustum est auferre hypothecariam, vel aliam actionem sibi competentem, si pretium

tium rei venditæ non conuertatur in
ſolutione debitorum , at verò in no-
ſtro caſu non petunt creditores offi-
cium hoc rectoriæ,ſed ipſamet teſta-
mentaria & alij,qui dicuntur hæredes
qui non poſſunt venire contra factum
proprium , & contra voluntatem ſui
defuncti , cuius hæredes dicuntur , ſi
verò aliquod ius prætendunt , id in-
tendant contra dictam teſtamenta-
riam,quæ contentum recepit , & ha-
buit ſe pro contenta & ſatisfacta á di-
cto Bartholomæo de dicto pretio hu-
ius officij , quia dictus Bartolomæus
ſoluit dictam quātitatem,partem cre-
ditoribus defuncti,partem etiam alijs
perſonis,quibus voluit ſolui dicta te-
ſtamentaria, prout conſtat ex ſcriptu-
ra publica in proceſſu producta.

13 Vlteriùs in hac re mirandum vide-
tur Gregorium Lopez.in.dict.l.60.di
centem illam.l.facere pro ſua opinio-
ne, cùm tamen expreſsiſsima videa-
tur contra ſe & contra omnia ſupradi
cta in verſ.e otro ſi.illius.l.quia proſe-
quendo ſcripturā rerū minoris vēdicio
nis inquit. *E otroſi el guardador luego delā
te dellos miſmos fizo pagamiēto de la deuda q̃
el huerfano deuia, a aquel que la auia de recce-
bir e otorgarſe por pagado della, dandole è en-
tregandole la carta cancellada del deudo que
auia ſobre el huerfano.* Ergo ſi hoc lex il-
la requirit vt emptor ſit ſecurus, quo-
modo , aut quo pacto potuit dicere
Gregorius Lopez ibi in verb. fizo pa-
gamiento per illam. l. quòd emptor
ſoluendo curatori minoris pretium
ſit ſecurus,licèt curator non ſoluat il-
lud creditoribus?Sed certè nō eſt cre
dendum virum doctiſsimum ita de
ceptum fuiſſe,præcipuè cùm præ ocu-
lis haberet legem illam regiam . Vn-
de reſpondeo ſuſtinendo opinionem
Gregor . Lopez , quòd præterquam,
quòd lex illa loquitur in venditione
rerum minoris , in qua diuerſum eſt
per ſupradicta , non verò loquitur in
venditione facta per exequutores te-
ſtamenti,nam in hac iam videmus ſat
eſſe,ſi in inſtrumento venditionis con
tineatur exequutorem recepiſſe pre-
tium ad ſoluenda debita , licèt non
conſtet de ſolutione , vt in dict.l.62.
tit.18. part.3.vltra hanc inquam reſ-
ponſionem,quæ vera eſt,lex illa rectè
ab initio inſpecta non tantùm non fa-
cit contra Gregorium Lopez.ſed imò
in eius fauorem,prout ipſe eam intel-
lexit & allegauit,nam paulò poſt prin
cip.dict.leg.60. poſtquam fuit poſita
in ea ſolennitas,quæ requiritur in ven
ditione rerum minoris, dicuntur hæc
verba. *Porende queremos moſtrar , en que
manera deue ſer fecha la carta de tal vendi-
da, porque el comprador pueda ſer ſeguro de
lo que comprare, y el guardador del huerfano
ſe guarde de yerro. Y dezimos que deue ſer fe
cha deſta manera. Sepan quanto &c.* Ad-
uertēdum igitur eſt,quòd lex illa vult
conſulere duobus perſonis , ſcilicet,
emptori & curatori vendenti , vt ſint
ſecuti , & conſulendo vtriſque ponit
formam inſtrumenti venditionis , &
reſpectu emptoris dicitur. *Pero en el lu-
gar, o fabla del precio porque es vendida la
coſa deue dezir anſi, que la vende el guarda-
dor del huerfano, por precio de tantos marave
dis que fue pagado al guardador delante del
eſcriuano y de los teſtigos que ſon eſcriptos en
la carta.* Et ſtatim ſubſequitur dictus
verſiculus. *E otroſi el guardador luego delā
te dellos miſmos.&c.* iā ſuprà relatus,qui
videbatur contra Gregorium Lopez.
vbi conſulit ipſi curatori. itaque reſpe
ctu emptoris vt ſit ſecurus, ſolùm re-
quirit veram numerationem, reſpectu
verò curatoris vendentis.ne incidat
in errorem,requirit quòd pretium ſol
uatur creditoribus minoris, ne rema-
neat obligatus curator ex ſuo erro-
re,& hoc eſt , quod re vera vult illa
lex.,& ita intellecta optimé facit pro

opinione Gregorium Lopez ibidem, licèt ipse nec sic, nec alio modo eam inducat, sed tantùm dicit, per illam l. probari suam opinionem, scilicet, quòd emptor sit securus soluendo pretium curatori, licèt curator non soluat creditoribus minorum, & hoc est tenendum menti, quia est verus intellectus illius. l. Ex quibus omnibus infertur resolutio ad secundam partem primi dubij principalis suprà positi, scilicet, quid dicendum sit respectu exequutoris vendentis quoties pretium non conuertitur in vtilitatem defuncti, nam, vt videmus, ipse tenetur, non verò emptor.

Restat nunc tertia difficultas, nam supradicta omnia loquuntur & procedunt, quotiescunque emens ab exequutore soluit realiter pretium exequutori, quia tunc licèt non conuertatur in debita defuncti, remanet securus emptor, quandoquidem soluit, & exequutor tenetur, quia non conuertit pretium in vtilitatem defuncti, & sibi imputet testator, qui talem constituit & deputauit exequutorem, & ei dedit potestatem vendendi, at verò in nostro casu emptor non soluit pretiũ saltim partem eius, sed testamentaria habuit se pro contenta & satisfacta.

14 Cùm de iure testamentarius non possit habere fidem de pretio. iuxta notata per Bar. in. dict. l. alio. nu. 22. & per dd. alijs in locis.

15 Sed difficultas hæc etiam non obest, quia testator disposuit in supra dicta clausula, que la persona que vuiere el dicho su regimiento en confiança por su renunciacion no renuncie en el dicho Battholome de Frias hasta auer pagado los dichos mil e duzientos ducados, o dado contento de llos a volunrad se sus testamentarios. itaque posuit dictionem. o. quæ est alternatiua, & ponitur inter diuersa, vt est vulgare, & sic iussit quòd solueret, aut daret contentum ad voluntatem suorum testamentariorum, ergo non requiritur vera solutio, aliàs nihil operaretur dictio. o. disiunctiua, si contentus iste deberet esse realis numerationis pretij, cùm suprà dixisset, quòd solueret, & postea dicit. o dado contento a voluntad de mis testamentarios. contra regulam text. in. l. si quando. C. de inoffic. testamen. & in. l. si quando. ff. de legat. 1.

16 Quia, vt inquit eleganter Bald. in Rubrica. in. 9. q. C. de contrahend. empt. vnumquodque verbum etiam minimum non debet esse sine virtute aliquid operandi.

17 Præsertim, quia verbum, voluerit, simpliciter & de per se prolatum, denotat liberam & absolutam voluntatem. l. cùm quidam. in princip. ff. de legat. 2. & in. l. fideicommissaria libertas. la. 3. in princip. ff. de fidei commiss. libert. l. verum. §. cum quidam. vers. plurimum. ff. de reb. dub. l. fidei commissa. §. quanquam. ff. de legat. 3. Bar. in extrauagant. ad reprimendum. verb. videbitur. & Ias. in. l. si sic. in princip. n. 27. ff. de legat. 1.

18 Adeò, quòd virtus huius verbi, voluerit, est vt possit quis facere voluntatem suam, etiam iniquè, vt probat text. in. d. l. cùm quidam. ff. de legat. 2. vbi rogatus restituere libertis testatoris, quibus voluerit, potest eligere indignũ. per quem tex ita tenet Bar. in. l. centesimis. §. fi. n. 8. ff. de verb. obligat.

19 Item verba hæc, facias ad voluntatem tuam, referuntur ad absolutam voluntatem, non ad arbitrium boni viri, secundum Ias. in. d. l. si sic. n. 28. vbi. nu. 29. dicit, quòd quando aliquid committitur voluntati alicuius, non est subie-

est subiectus regulis iuris. sequitur etiam alios allegans Celsus Hugo in tractatu clausularũ.nu.150.in. 5.volumine tractatuũ diuers. doctorum.fol. 266.col. vltima illius folij. Felinus in c.1.nu.51.de constituit.

20 Facit elegans doctrina Bart. in. d. extrauagant.ad ad reprimẽdum.verb. videbitur.col. 2. vbi tenet, quod si alicui committatur facultas contrahendi per verba significantia liberam voluntatem, tum omnia potest commissarius, duobus exceptis. Primo, quod non donet, quia donatio non venit in concessione voluntatis liberæ.vt in.l.filius.§.1.ff.de donat.l.contra iuris.§.fi.ff.de pact.Secundo,quod dolus absit.vt in.l.creditor.§. Lucius. ff.mandat. idem in effectu loquendo in exequutore testamẽti habente plenam & liberam voluntatem, tenet idẽ Bar.in.d.l. alio.n. 13. itaque inquit Bar.in.d.extrauag.hæc voluntas intelligitur libera à regulis iuris ciuilis, nõ vero à regulis iuris gentium. ergo ita in proposito dicendum est,quod cum testator commiserit volũtati suorum testamentariorum satisfactionem pretij,& verbum,voluntas,intelligatur libera à regulis iuris ciuilis,etiam si exequutor vniuersalis excesserit regulas iuris ciuilis in habenda hac pretij satisfactione, valeat quod per eum factum est,nec debeat reuocari,quia nec donauit,nec dolus intercessit, quando quidem ipse Bartholomæus soluit realiter partem pretij dicti officij Rectoriæ,& pro reliquo se & sua obligauit bona,& testamentaria vniuersa lis habet se pro contenta. & re vera hæc fuit voluntas testatoris,quod testamentarij disponerent prout vellent non arctando se ad regulas iuris ciuilis,& cum hæc fuerit voluntas testatoris, licet subintellecta, seruanda est,quomodo cunque constet ex ea. vt sunt iura vulgaria in.l. in conditionibus primum locum.ff.de condit.& demonstrat.cum similib.

21 Non obstat quod,dixit,a voluntad de mis testamentarios,in numero plurali,& vnus tantùm testamẽtarius fuit satisfactus & cõtẽtus,quia sola vxor defuncti exercuit & acceptauit officiũ testamentarij ex nominatis per testatorẽ,& quilibet fuit insolidum constitutus, vt constat ex testamento dicti defuncti, & ex confessione vxoris defuncti,quæ est pars aduersa, in vna interrogatione,quæ fuit sibi posita & facta per dictum Barthol.filium suum in suo interrogatorio.

22 Non obstant etiam contra supradicta,quę tradit Mathęus de Afflict. decis.Neap.91.n.6.dicens ex Bald .in.l. 1.col.14.ff.de legat.2. quod vbicunque tractatur de damno vitando,omne verbum,etiam quod inducat liberam voluntatem,debeat reduci ad arbitrium boni viri, ex doctrina Cyni in l.3.C.de dot.promiss.

23 Nam Cynus ibi mouet quæstionem gl.in.l.pen. ff.de arbi.in gl.fi.scilicet,quando quis offendit aliquem, & submisit se & commisit in offensum vt iudicet eum sicut voluerit,quia valet compromissum, sed reducitur ad arbitrium boni viri, si excedat modũ. vt in.l.si libertus.ff.de oper. libert.& Cyn,inquit referendo Iacobũ de Raynerio,quod tale compromissum nõ valet,tamen posito quod valeat, considéranda sunt verba. Nam aut dicit offendẽs,Ego faciam.quicquid volueris,& tunc tenetur facere voluntatem illius Aut dixit,Ego faciam quicquid arbitratus fueris,vel quicquid æstimaueris,& tunc reducitur ad arbitrium boni viri.Ratio diuersitatis est, quia hoc nõ committitur in meram volũtatem sed in casu superiori sic, & voluntas non est voluntas nisi turpium & non turpiũ

turpium poſsibiliũ & impoſsibilium. hæc Cynus. vnde manifeſtiſsimè in his verbis tenet cõtrariũ eius, ad quod allegatur, & eius verba ſunt in noſtrũ fauorẽ. & licèt poſtea ipſe Cynus addat, quòd quidã Moderniores intelligũt, quòd per quęcunq; verba dicatur ſubintelligatur arbitriũ boni viri, & in hoc videatur facere cõtra nos, reſpõdeo, quod licèt eius vltima verba ſint vera, procedũt tamẽ & loquũtur eo caſu, quo quis vult iudicari per alterũ, nam tũc cũ ille ponatur pro iudice, attendenda eſt cauſa originalis & principalis, quæ eſt vt ſit iudex. & non accidẽtalis, quod iudicet ad ſuam voluntatem, vnde ex ea parte, ex qua habet nomen iudicis, debet iudicare moderatè, quantumcumq; ſubmittatur eius voluntati, & ſi excedat, reducetur ad arbitrium boni viri. vt in d.l. ſi libertus. ff. de oper. lib. quia iudex eſt vir bonus. vt in. l. vir bonus. ff. iudicat. ſolu. vnde tanquam bonus vir non poteſt excedere id, quod iuſtum eſt.

24 Et hoc modo poteſt reſponderi doctoribus dicentibus, quod quando partes faciunt iudices arbitros, & in compromiſſo dicitur, quòd arbitri poſſint facere ad libitum ſuæ voluntatis, tollendo de iure vnius partis, & dando alteri in parua vel magna quantitate, hi arbitri ſi immoderatè iudicent eorum arbitramentum & laudum reducetur ad arbitrium boni viri. Nam reſpondeo hoc procedere eo quòd habeant nomen iudicum originaliter & principaliter, & hoc eſt attendendum, licèt poſtea ſubijciatur in eorum liberam voluntatẽ per ſupradicta. quod quidem ceſſat in noſtro caſu, quia nõ tanquam iudex, ſed tanquam merus exequutor deputatur teſtamentarius. Item & .2. reſpondeo ad gl. in. d. l. pen. ff. de arbit. quod ille eſt caſus ſpecialis vbi verbum, voluerit, reſtringitur arbitrio iudicis. vt tenet & dicit Iaſ. in. d. l. ſi ſic in princip. num. 30. ff. de legat. 1.

25 Supradictis accedit, quia in dicta clauſula teſtator demonſtrat ſummũ deſiderium & voluntatẽ, quam ipſe teſtator habuit, vt dictus Bartholomęus filius ſuus maior haberet dictum officium, vnde poſtquam id habuit dictus filius, & fecit contentum ſicut teſtator iuſsit, ſcilicet ad voluntatem teſtamentarij, nõ debet nec poteſt ei auferri. licet pars pretij nõ ſit cõuerſa in debita defuncti, quia ipſe filius non tenebatur ad ſolutionẽ debitorũ defuncti, nec pater eum grauauit in hoc, nec loquutus eſt cum illo, nec iuſsit, quod ille ſolueret, nec daret cõtentũ dicti pretij creditoribus ſuis, quando dixit, quod ſoluerentur debita de pretio dicti officij, ſed tãtum loquutus fuit cũ ſuis teſtamentarijs, qui ſi in aliquo exceſſerũt, nõ in vendendo, ſed in conuertendo pretium, ipſi tenebuntur ad intereſſe, non vero filius, quia ipſe ſatisfecit volũtati defuncti, & impleuit, quod in ſe erat, & ad eum ſpectabat. & pretium ab eo nõ petitur in hac lite & cauſa, ſed tãtum, quod auferatur ſibi officium, quod quidem minime habet locum per ſupradicta, nec etiã pretium deberet condẽnari ſoluere, etiam ſi fuiſſet petitum, quia priùs debet agi contra teſtamentariam.

26 Accedat etiam, quod ſummus rex noſter inuictiſsimus Philippus ſecundus huius nominis conceſſit liberè dictum officiũ dicto Bartholomęo, vt cõſtat ex gratia & titulo regio in proceſſu producto, vnde ab eo auferri non poteſt, & hic habet dictus Bartho. hunc titulum de per ſe diuerſum a primo, & ratione huius tituli, nullo modo poteſt ei auferri, nec vllus iudex poteſt tollere conceſsionẽ, indultum, & priuilegiũ per principẽ alteri cõceſſum, aliter

ter enim sequeretur maximum absurdum, quòd inferior haberet potestatē super superiorem, & posset destruere penitus facta & concessa per eū, quod est contra tex. in c. solitæ. de maiorit. & obed. dareturque repugnantia huius nominis inferior, quod esse nō debet, in præiudicium præsertim supremę potestatis, alias de facili corruerēt iussa, cōcessiones, & indulta regum, quę tamen summoperè sunt veneranda & adimplenda, nec ipsimet principes solent gratias a se semel factas reuocare nisi ob demerita personarum.

27 Pro quibus facit optima & aurea doctrina Petri de Anchar. consil. 57. incip. Circunscriptis regulis, post Innocēt. quem refert in c. inter dilectos de excessib. prælat. vbi tenet, quod si papa prouidet alicui de beneficio, quanuis prouisio fuerit nulla ex aliquo defectu, tamen illud beneficium remanet reseruatum, & de illo ordinarius se intromittere non potest. idem Anchar. consil. 339. incip. Intentio dominę Constantiæ. & Ias. consil. 98. lib. 4. Philip. Decius in. c. vt nostrum. n. t. de appellat. vbi refert etiam Roman. idem tenentem in cōsil. 335. incip. circa primum. vers. cæterum. idem Decius in. c. t. n. t. de confirmat. vtil. vel inutil. & idem Decius consil. 699. & idē sentit Bonifacius de Vital. in clement. 1. vt lit. pendent. Vnde ita & eodem modo dicendum est eadem ratione in nostro casu, quòd cum realis Maiestas concesserit hoc officium liberè. d. Bartholomæo, licèt concessio fuisset nulla (quod minimè est) ordinarius iudex non possit se intromittere in hoc, nec cōtrauenire prouisioni regis.

28 Item in fauorem dicti Barth. facit dicta clausula in fine rectè inspecta & ponderata, quia ex ea manifestissimè constat, quòd ita demum debet prædictum officium vendi alteri quando filio suo prædicto, & pretium eius conuerti in debita defuncti, si dictus filius non soluerit dictam quantitatem, vel satisfecerit de ea avoluntad de sus testamentarios, antequam renuntietur dictum officium in fauorem dicti filij sui, quia iubet, quòd persona, quæ dictum officium habuerit per renuntiationem testatoris in fiducia, non renuntiet id in fauorem dicti filij sui vsque quo soluat vel satisfaciat, vt dictū est, & si hoc nōfecerit, vendatur alteri dictum officium. ergo ita demum debet alteri vēdi si nō sit renuntiatum, at in proposito officium est renuntiatum in dictum filium, & concessum per regem, & ipse filius est in possessione ipsius officij, quia fecit contentum & satisfactionem pretij ad voluntatem testamentarij ipsius defuncti, ergo non debet ei auferri, quia non potest verificari dispositio testatoris volentis, quòd alteri vendatur, quando filius suus non satisfecisset de pretio, & sic antequam sit renuntiatum ei dictum officium, cùm ergo sit ei renuntiatum, & concessum per regem. & ipse sit in possessione ipsius, quia satisfecit de pretio, & dedit contentum ad voluntatem testamentariæ, non potest ei auferri, quia impleta est voluntas testatoris, quatenus spectabat ad dictum Bartholomæum. Nec etiam posset auferri, licèt in aliquo non fuisset impleta, postquam est iam in possessione, quia faciliùs quid impeditur à principio, quam ex post facto tollitur. quo casu testator non iussit tolli. l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui vel alien. iur. maximè, quòd à principio filius impleuit voluntatem sui patris, quatenus ad eum spectabat, sicut pater iussit, & si testamentaria in aliquo excessit, ipsa teneatur. & hæc est bona consideratio.

29 Item in fauorem dicti Bartholomęi

mei facit etiam, quia licèt procurator constitutus ad accipiendum pecuniã mutuò, confitendo in istrumento se recepisse certam quantitatem, si de illo mutuo non constat verè, non præiudicet domino, iuxta vulgarem doctrinam Bart.in.l.2.§.fi.n.6.ff. si cert. pet. communiter ibi approbatam, & alibi sæpisimè, vt resoluunt. dd. moderni ibi. & Tiraquel. latisimè de vtroque retractu. titude retractu conuent.§.4.gl.6.nu.12.fol.317. id amplians & extendens ad tutorem, & curatorem, & exequutorem, & ad & de alios administratores, licèt. nu. 13. referat alios tenentes domino præiudicari.

30 Si tamen dominus dedit mandatum ad recipiendum peniam mutuò, & ad confitendum se recepisse, hoc casu talis procurator & administrator bene potest confiteri recepisse, & talis confesio præiudicat domino, etiam si de vera numeratione non constet. vt contra Bar.in.dict.§.fi.nu.7.tenent. dd.ibidem. & testatur communem contra Bar.in hoc Ias. ibi.n.23 & Curt. Iunior, qui latè denfendit communẽ nu.26.& contra Bart.etiam in hoc tenent plures relati per Roderic. Suarez in.l. post rem iudicatam. in vers. quia suprà visum est.ff.de re iudi. vbi eius additio refert Decium dicentem cõmunem cõtra Bart. cõmuni quoq; & veriorẽ contra Bar dicit Alex.in.l. à diuo Pio.§, sed si emptor.n.12.ff.de re iudicat. ergo ita & codẽ modo licèt exequutor testamentarius, qui habet mandatũ ad vendendũ nõ possit cõfiteri se recepisse, nec confitendo præiudicet defuncto & eius bonis, attamen si testator dicit dicat, quòd posit cõfiteri, vel quòd solutio fiat ad voluntatem testamentarij, bene præiudicat confesio testamentarij defuncto, & eius bonis, per supradicta. quia sicut recipiendo verè pecuniam pretij potuit consumendo eã in propriam suã vtilitatem vel in alios vsus præiudicare domino & defuncto per ea quæ suprà dicta sunt, ita etiam confitendo, licèt non conuertat in vtilitatem domini, quod confitetur recepisse, quandoquidem habet mandatum ad confitendum. hæc ratio colligitur ex dictis per Curt.Iun.in.l. 2. §. fi.nu.25. ff. si cert.pet.

31 Et ipse procurator seu exequutor tenebitur domino ad rationem reddendam, vt in.l.qui proprio.§.procurator in cæteris.ff.de procurat. & in.l. 20.ti.12.par.5. Hæc sunt quæ me mouẽt, vt existimem dictum Bartholo.ab soluendum esse, & liberandum ab hac lite & causa, saluo meliori iudicio. Placentiæ mense Augusti anno domini. 1567. Hæc lis & causa fuit decisa per iudicem ordinarium huius ciuitatis Placentiæ.17.mensis Octobris.d.anni, me absente, quia eram in curia regali, & dictus iudex vidit totam meam hanc informationem iuris, quia ei fuit tradita per dictum Bartholomæũ, cuius ipse fui aduocatus & patronus in hac causa, & protulit sententiam, in qua absoluit & liberauit.d.Bartholomæum à petitis per actricem & consortes, & declarauit dictum officium Rectoriæ, super quo lis erat, pertinere ad dictum Bartholomæum, & esse suum, tam virtute clausulæ testatoris patris sui, quàm virtute gratiæ & indulti de prædicto officio sibi per nostrum regem factæ, & reseruauit hæredibus testatoris ius suum saluũ cõtra prædictam testamentariam, & non fecit condemnationem expensarum, itaque tota sententia fuit in fauorem meæ patris, & conformis supradictæ meæ iuris informationi.

Et cer-

Et certè cùm fui in dicta curia regali, consului doctissimum virum regiũ consiliarium super hoc casu, referendo ei clausulam supradictam testamẽti, & fundamenta pro & contra facientia, & mihi respondit, me rectè patrocinasse in fauorem, d. Bartholomæi, atque ei sine dubio fouere iustitiam, & proferendam fore sententiam in eius fauorem. Quod quidem mihi valde placuit, & ob id lætatus fui plurimùm, vt pote haberem meæ opinionis hominem tantæ authoritatis consortem & ita cõtigit quod postea duabus sententijs conformibus latis in regali cancellaria Valisoletana in gradu appellationis & supplicationis pręfata prior sentẽtia cõfirmata in totum fuit.

SECVNDA

Allegatio.

1 *Liberatio facta vni reo debendi, prodest correis si socij sint, alias secus.*

2 *Rei debendi vel credendi quãdo dicantur socij, & quando non sint socij.*

3 *Liberatio seu quietatio facta vni ex pluribus reis debendi insolidum obligatis, an cæteris prosit?*

L. si. ff. de duob. reis extenditur.

4 *Vbicunque ratio l. est amplior vel generalior*

5 *dicto suo, ad amplitudinem rationis extenditur ipsa dispositio.*

6 *Correus siue socius sit siue nõ, si non esset habiturus regreßum contra socium liberatum, non liberatur ex pacto seu liberatione alteri correo facta.*

7 *Liberatio vnius ex pluribus correis obligatis in solidum ex causa lucratiua, non extenditur ad alios.*

8 *Extraneus dotans videtur donare.*

9 *Plures rei debendi in solidum obligati, videntur inter se fideiubere, vt si vnus eorum soluerit, totum poßit exigere ab omnibus correis: ab vnoquoque pro commodo & vtilitate quam sensit.*

10 *Pluribus obligatis insolidum ex causa lucratiua, soluens solidum, non habet regressum contra cæteros correos.*

11 *L. in lege falcidia hoc eße seruandum. ff. ad. l. falc. exponitur & ponderatur.*

12 *Creditor liberans vnum ex duobus fideiußoribus sibi cum reo principali obligatis pro debito insolidum ex causa onerosa, cum protestatione solidum exigendi ab alio, petens solidum ab alio, repellitur pro dimidietate.*

13 *Soluens solidum non poterit petere à creditore, quòd sibi cedantur actiones quoties cessione non facta non potest repetere partem à correis, vt puta quia sint obligati ex causa lucratiua.*

14 *Cautela, vt vnus ex pluribus reis debendi ex causa lucratiua soluens solidum poßit à correis partes suas repetere.*

15 *Creditor potest recipere partem debiti, sine præiudicio solidi, dicens quòd per particularem eam solutionem, non sit visus renuntiare iuri, quod habet exigendi ab vnoquoque eorum solidum.*

16 *Differentia quæ sit inter acceptillationem, & liberationem.*

IN casu. D. B. à me quæsito, ostensa & perlecta scriptura dotis, quam habuit cum sua coniuge, in qua quidem scriptura dotis continebatur, quòd fratres & soror dictæ vxoris vnà simul & vnusquisque eorum insolidum dotabant sororem suam prædictam cum dicto. B. in duobus mille ducatis, & præterea assecurabant, quòd vinculum bonorum & prælegatum relictum dictæ vxori per patruum eius prædefunctum valeret solutis censibus & alijs omnibus debitis & legatis defuncti, trecenta millia dipondio-

pondiorum,hoc est octingentos ducatos,ex causa & augmento dotis; ad quæ omnia & pro supra dictis omnibus prædicti fratres se obligarunt insolidum de manu communi omnibus renuntiationibus & clausulis necessarijs ad exactionem solidi à quolibet,nulla obstante exceptione. Casus igitur à me quæsitus talis est. Vtrùm his sic obligatis,& liberato & exempto & dato pro libero à prædicta obligatione respectu dictæ assecurationis vno ex dictis fratribus obligatis per dictos coniuges, prout verba liberationis scripta sonant, prædicta liberatio extendatur ad alios correos, ita,vt in nihilo teneatur respectu dictæ assecurationis,vel an saltim pro parte dicti liberati non teneantur,vel teneantur in etiam solidum non obstante prædicta liberatione.

1 Et quia in hac materia,iura infrà alleganda differentiam constituunt inter duos plures ve reos debendi socios, vel inter non socios, vt si socij sint,liberatio quoque cæteris prosit in solidum,si verò non sint socij eis non prosit nisi pro parte,vt probat tex.capitalis in materia in.l.4.§.nunc de effectu. & ibi gl.mag.&.dd.ff. de liberat.legat.l. Vranius.in princip. ff.de fideiuss.& in.l.si stipulatus.§.fi.ff. eod. l.ex duobus.ff.de negot.gest.l.si vnus. in princip.ff.de pactis.l.si duo.ff.de recep.arbit.l.si duo.ff.si quis caut. cum similibus.

2 Præsuppono in proposito, quando dicantur socij & quando non socij. In quo sunt tres glossæ diuersæ, quibus allegatis,resoluit Bart.in repet.d.l.ex duobus.n.22.ff.de duob.reis. quod dicuntur socij,quando inierunt societatem omnium bonorum, vel illius obligationis,in qua simul omnes sunt obligati, hoc addito in vltimo casu,vt inter eos agatur, quod omne damnũ & emolumentum illius obligationis sit commune.& tenet idem Bart.in.d. l.4.§.nunc de effectu.n.5. alias enim non ex eo,quòd simul & communiter contrahant & in communes vsus accipiant,sunt socij,nisi expressè dicatur, quod supra dictum est, vt de hoc est gl.in.l.vir vxori.§.fi.gl.mag. paulò ante finem.ff.ad Velleian.

Ex quo resultat,quòd in casu præsenti,prædicti tres obligati, non sunt socij,sed dicuntur plures rei obligati insolidum,non socij.

3 Quo sic præhabito, videtur primò dicendum, quòd prædicta liberatio & quietatio facta vni ex dictis reis, in nihilo prosit cæteris obligatis, imò in solidum teneantur sicut antea. Primò, quia hi, & vnusquisque eorum sunt obligati insolidum, & pactum factum dicto vni,fuit personale, & non debet ad alios extendi.l.si vnus.§.ante omnia.ff.de pact.vbi cauetur, quòd pactũ factum super vna re,vel cum vna persona, non extenditur neque ad aliam rem, neque ad aliam personam. quia cùm hoc pactum personale sit, non extenditur ad alios, præter ad contentos in dicta liberatione & quietatione.

4 Secundò pro hac parte facit tex. expressus in.l.fi.ff.de duob.reis. vbi in duobus reis dicitur, cùm persona liberatur, manente obligatione, alter durat obligatus. Neque obstat si dicatur,quod lex illa loquitur tãtũ & procedit in exempto & liberato ab obligatione per capitis diminutionẽ, quo casu tanquam eo effecto nõ soluendo, videtur merito decisum, quod cæteri teneãtur insolidum,cũ ob id vel maximè accipiãtur duo rei,vt quod vnus non soluerit vel nõ potuerit soluere, cæteri obligati teneãtur soluere,at vero secùs esse in nostro casu,cũ ipse creditor

ditor liberauerit reũ, quo casu, ipse suo facto, eum eximit ab obligatione, & sic sibi imputari videtur, & per consequens sibi videatur præiudicium inferre, neque enim est de quo conqueratur nisi de se ipso, quòd debitorem liberauerit. Quia respondeo, quod ratio text. illius loquentis in exemptione per capitis diminutionem, est generalis, scilicet, cum quis liberatur ab obligatione, & nõ debet restringi per casum legis specialem.

5 Quia vbicũque ratio legis vel canonis est amplior vel generalior dicto suo dispositio, tũc ad amplitudinem rationis extẽditur ipsa dispositio. ita probat tex. in l. regula. §. fi. & ibi notant *Bar.* & *Bal.* ff. de iur. & fact. ignor. bonus tex. in l. 2. §. si mater. vers. ꝙ si curatores. & in vers. quid si decesserint? ff. ad Terti'l. optimus tex. in l. nomen debitoris. §. fi. ff. de legat. 3. tenet *Ias.* in l. id. quod apud hostes. §. fi. ff. de legat. 1. latè Euerard. in centuria legal. c. 35. à ratione legis larga & ampla. f. 114.

Tertiò in terminis nostris hanc opinionem tenet *Bar.* scilicet, quod cæteri remaneãt insolidum obligati in l. ab omnibus. ff. de legat. 1. n. 2. vers. quę ro, quid in cõtractibus? arg. text. ibi. iũcta gl. vbi probatur, quòd si testator grauauerit hæredes suos vt centum Titio dẽt, & postea eximat & liberet personam vnius hæredis ab illa obligatione, inquit tex. cæteros teneri ad omnia integra centum soluẽda, & sic etiam pro parte exempti, non tantum pro suis partibus. & gl. ibi dum allegat. l. penul. ff. de duob. reis. & l. si stipulatus. §. fi. ff. de fideiuss. ꝑ cõcordãtibus videtur tenere, quod idẽ sit in cõtractibus in duobus reis, ergo bene Bar. hoc argumẽto hoc ibi tenet. idẽ sequitur Paul. de Castr. ibi. n. 5. fingẽs casum in nostris terminis. & testatur cõmunem doctrinam Bart. in repet. l. ex duobus. num. 22. ff. de duob. reis.

Secũdò principaliter per contrariũ videtur, quod in totum sint liberati cęteri correi per liberationem & acceptilationem vnius, quia acceptilatione vnius liberãtur reliqui. ita probat tex. in l. 2. ad fin. ibi. & acceptilatione. ff. de duo. reis. l. si ex pluribus. ff. de acceptilat. ergo ita & eodem modo, & liberatione, quia acceptilatio continet liberationem. text. in. §. item per acceptilationem. Instit. quibus mod. tollitur obligatio. cum similib.

His tamen omnibus non obstantibus tenenda est contraria sententia, imò quòd huiusmodi pactum & liberatio extendatur ad alios correos non socios, pro ea parte, pro qua regressum & actionem habent contra liberatum, vt puta, si tota pecunia ad eum peruenerat, vel vtilitas tota, in totum censeantur cæteri liberati, & possint hac exceptione expellere creditorem agentem contra eos: si vero pars pecuniæ vel vtilitatis ad liberatum perueniat, pro ea parte censeantur cæteri liberati. Cuius quidem ratio ea est, quia si aliud diceremus, & cæteri non liberati solidum tenerentur soluere, possent postea petere & exigere partem vel totum secũdum rationem supradictam à liberato, & sic eum inquietarent, & prædicta liberatio nihil operaretur, nec esset alicuius effectus in persona liberati, vnde meritò, quod pro ea parte cæteri liberentur & habeant exceptionem. ita tenet expressè Bart. qui supradictam communem doctrinam ita intelligit vbi suprà in d. num. 22. & idem *Bart.* in d. §. nunc de effectu. nu. 1. post gl. ibi. quæ idem tenet. & est alia gl. quæ idem tenet in l. idem in duobus. iuncta text. ff. de pact. in gl. 1. ibi, non vt noceat alteri, vel prosit, cum eius principaliter non interfit, ergo si intersit, bene nocebit vel

proderit. & ita gl. illam sequutur ibi Bar. Paulus & Ioan. Orosc. num. 1. & ita sunt intelligēda quæ tradit Matth. de Affict. decis. Neap. 319. num. 13.

6 Ex quo infert Bart. in d. l. ex duobus. d. num. 22. quod si correus siue socius sit siue non, non esset habiturus regressum contra socium liberatum, vt puta, quia ex sua tantùm culpa socius non liberatus conueniretur, pactum vel liberatio non contingeret ei in aliquo, sed insolidum teneretur. quod dictum intelligi debet generaliter, quando correus non esset habiturus regressum. neq; id restringi oportet, quando de culpa tantum sua reus non liberatus conuenitur, quia id gratia exempli ponitur, & non solent exempla at ctare regulam, iuxta iura vulgaria.

7 Vnde infertur & optimè, quòd si duo plures vę essent obligati insolidum ex aliqua causa lucratiua, vt puta quia volentes donare promisere, tunc pactum & liberatio vni ex correis factum, non extenditur ad alios, sed cæteri insolidum tenentur. & hic est proprius noster casus, nam prædicti tres fratres dotem constituerunt insol dum prædictæ sorori suæ, vxori dicti Balthasaris, & assecurationem faciunt, quod prædictum vinculum & prælegatum valebit trecenta millia dipondiorum.

8 Et cùm sint extranei dotantes, videntur donare, & volentes donare promittūt, si nihil sibi reseruent, vt probat text. in l. vnica. §. accedit. C. de rei vxo. actione. ibi cum donasse magis mulieri, quam sibi aliquod ius reseruasse extraneus non stipulando videatur. idem probat text. in l. si cum dotem. in princip. ff. solut. mat. & in l. ex more. in fine. C. de pact. conuent. & in. l. si extraneus. in fine. ff. de iur. dot. quod etiam patet, quia ex hac donatione, nihil apud eos remanet, sed causa lucratiua dant, quo casu non videntur inter se fideiubere, vt dicunt doctores infra allegandi. ita hanc opinionem in duobus obligatis ex causa lucratiua donare volentibus tenet Bart. in d. l. 4. §. nunc de effectu. nu. 6. quam etiam loquens in duobus reis credendi (quod idem est cùm sint correlatiui) tenet Paulus de Cast. in. l. in lege falcidia. hoc esse seruandum. nu. 3. ff. ad. l. falc.

9 Et ratio est, quoniam in hoc casu, licèt regulare & verum sit cum opinione Azonis, quod plures rei debendi insolidum obligati videantur inter se fideiùbere, vt si vnus soluerit totū possit ab omnibus correis, ab vno quoque pro commodo & vtilitate, quam sensit exigere, vt post longam disputationem tenuit gl. in. l. vir vxori. §. fi. in gl. mag. ibi. tu dic. ff. ad Velle. quam doctores varijs in locis sequuntur. & in specie testantur communem in loco remoto Bart. num. 35. Ias. 44. in. l. si constante. in principio. ff. solut. mat.

10 Tamen, quoties prædicti rei constituuntur, non ex causa onerosa, sed lucratiua, vt donationis, tunc hoc casu soluens solidum, nō habet regressū contra correos, ex eo, quod pro suo facto obligatione & donatione soluit, suumque tantum negotium gessit, nō verò alterius correi, cum sit quid incompatibile & repugnātia, quod donet, & statim contradicat, exigendo ab alijs, quod prius donauit. ita tenet Bart. licet sic non declaret, in d. §. nūc de effectu. nu. 6. per tex. optimum in d. l. in lege falcidia. hoc esse seruādum vbi idem tenet Bart. ante. nu. 1. dicens, de ista. l. feci magnum festum in materia de duob. reis. & idem tenet idem Bart. per supradictum text. in. l. reos n. 1. ad fin. ff. de duob. reis. vbi Paulus

num. 2.

nu.2 idem sequitur.etiam Salic.in.l.1. n.3.C.de duob.reis.dicens,quod quã dosunt obligati ex mera liberalitate quia nihil receperunt, non videntur inuicem fideiubere nisi sint socij. idẽ quoque sequitur Bald.ibi.n.3.loquẽs in obligatis ad eandem pecuniam ex causa donationis, sequitur Ias. in.l.si tibi homo.§.1.nu.12.ff. de legat.1.& te statur communem esse hanc opinionem Anton.Gomez.1. Tom.c.de legat.nu.17.in.3.limitatione.& idem.c. de duobus reis.nu.fi.col.fi. qui omnes ad hoc allegant.d.l.in lege falcidia &c. & maximè commendant, adeò, vt Paulus ibi.nu.2. dicat non reperiri meliorem illa.l. ad hoc, & ideo eam inducam vt plurimùm vrgeat, licèt prima facie videatur nihil probare.

11 Nam casus in illo text. ita potest assignari. Dubitabatur in illa.l. quomodo hæres deberet detrahere falcidiam in casu,quo testator esset cum altero correus credendi vel debendi. Et inquit text.quod si quidem socij sunt in ea re,diuidi debeat inter eos obligatio,ac si singuli partem pecuniæ stipulati essent,vel promisissent, & tunc de illa dimidietate debet detrahi vel ampliari falcidia,quod si socij non sint,vt in nostro casu,in pendenti esse creditum & debitum in vtrius bonis computari oporteat,id,quod debetur testatori & alteri, vel ex cuius bonis detrahi debeat. Vides igitur differẽtiam inter primum & secundum casum legis quando socij sunt & quando socij nõ sunt,nam primo fit computatiò vel detractio pro parte, in secũdo autẽ in quit & probat vt sit bona differentia, quod sit in pendẽti, an ex bonis vnius tantum solui debeat, scilicet,an conueniatur defunctus,vel eius hæres,vel nõ,quia si conuenitur, totum detrahitur, ergo manifestissimè probatur ex eo, quod erãt obligati ex causa lucratiua,quia si ex onerosa tenerentur,nõ esset in pedẽti, cum clarum esset partẽ tantum computãdam, vel detrahendã esse, cum sit notum, quod licèt vnus conueniatur insolidum, & soluerit totum,debet partem vel solidum pecuniæ vel vtilitatis, quod sensit alter,exigere ab eo, pro quo soluit, iuxta suprà latè dicta, vnde non deberet esse in pendẽti,cùm in claris non sit locus coniecturis,ergo non ex onerosa, sed lucratiua causa ibi tenebantur,& vnus soluens totum, nihil repetit. & ita re vera meo iudicio voluerunt omnes doctores suprà allegati inducere tex. illum,licèt sic non declarent,& est difficilis,attamen vrgens ponderatio.

12 Adde hinc esse, quod si creditor liberet vnum ex duobus fideiussoribus sibi cum reo principali obligatis pro debito insolidum ex causa onerosa,cum protestatione, quod saluum sibi remaneat ius exigendi solidum ab alio, & totum debitum petat ab illo fideiussore, qui remansit obligatus, poterit quidem eum repellere fideiussor pro dimidietate, eo quod creditor non potest cedere huic fideiussori actiones pro dimidia parte debiti recuperanda ab alio confideiussore liberato ab obligatione, contra quem iste fideiussor habebat regressum, nisi ipse fideiussor renuntiasset expresśe beneficio cedendarũ actionum,vel beneficio fideiussorum, vel generaliter omni legum auxilio. ita latè & optimè declarat Matthæus de Afflict.decis. Neapolit.182.num. 10. & sequentibus. vnde à fortiori idem erit, quando creditor non seruauit sibi prædictum ius recuperandi solidum ab altero obligato insolidum, quia sibi debet imputare creditor, qui vnum obligatum exemit ab obligatione, quia alter non

fideiussisset, si id sciuisset à principio.

13 Item in nostro casu suprà posito, cum prædicti obligati non liberati nõ habeant regressum contra correum liberatũ ex persona sua, quia sunt obligati ex causa lucratiua donationis vel simili, per consequens illum regressum non habebunt ex persona creditoris, cui solutio fit solidi, itaque soluens solidum, non poterit dicere & petere à creditore, quod sibi cedãtur actiones. Primo, nam cùm non repetat partem cessione non facta, non est sibi cessio facienda ad idem, cùm iam admitteretur per indirectum per alium ad id, quod ex sua persona non potest, contra iura vulgaria. Secundò, quia hic soluens tantùm negotium suum gerit, non correi, cùm non sint socij: & in expresso ita tenet Bart. in. l. Modestinus. n. 5. &. 8. ff. de solut. & ibi optimè Paul. num. 4. tenet. etiam Salic. n. 4. &. 5. in. l. 1. C. de duob. reis. & ibi Bald. n. 3. tenet idem Bart. n. 1. Paul. 2. in. d. l. in lege falcidia. &c.

Item est ratio, quia prædicti omnes obligati & mancommunati ex causa lucratiua ita tenentur, vt vnusquisque soluens solidum, non habeat regressum contra alium, quia suum debitum soluisse videtur, & non alterius, licèt omnes vnius solutione liberentur, sicuti quando vnus totam pecuniam vel vtilitatem sensit & recipit, cui lucro & vtilitati renuntiare & id accipere videntur cùm donant, sicut in nostro casu, cum isti donatores in solidum videantur donare, per iura superius allegata, & sic vnus soluens, non habet regressum contra alterum, ac per consequens pactum & liberatio vnius alteri prodesse non debet, nec respectu partis soluentis, quia hic non datur pars, sed imò totum remanet penes quemcunque vtilitate & obligatione, cum vnus non magis sentiat vtilitatem quàm alius, quia nihil ad eos peruenit, & sic ex lucratiua causa tenentur, vt præfantur dicti. dd. nisi ita obligati essent correi, vt societas inter eos esset secundũ dd. suprà dictos: quæ scilicet societas cum non interuenerit, hoc est, quod non sint socij omnium bonorum, neque illius debiti, cũ inter prædictos dotantes non sit actum, quòd damnum & commodum illius obligationis pariter pertineat ad omnes pro vt requiritur iuxta supradicta, constat manifestissimè, quod neque vnus ex prædictis dotatoribus tenetur alteri, neque alter alteri, & per cõsequẽs, quod liberato vno ex eis, cæteri remanent obligati insolidum.

14 Cautela igitur erit ex supradictis omnibus, quod quando plures oblig㠖tur insolidum ex causa aliqua lucratiua, faciant inter se scripturam, in qua inter se fideiubeant inuicem, vel in eodem instrumento, in quo se obligant, creditori dicant, quod ita obligantur, vt commodum & damnum illius obligationis perueniat & tangat pariter omnes obligatos, ita quod si vnus soluerit solidum, possit à cæteris obligatis partes suas recuperare, quia tunc hoc casu sunt socij, & per consequens dabitur regressus & actio inter eos, & pactum vnius siue liberatio extendetur ad omnes respectu solidi, si prædicta societas inita est, secundum Bart. in. d. l. ex duobus. num. 22. & si crediter grauetur & conqueratur ex hac pactione, quia sibi præiudicium fieri videatur, quo ad solidi ab vnoquoque exactionem, apponatur in scriptura, quod hoc faciunt dicti debitores & rei sine præiudicio iuris, quod habet dictus Titius creditor solidum exigendi ab vnoquoque. quæ est optima cautela, & respectu correorum debendi ex causa lucratiua

stiua prob. tur ex supra dictis.

15 Respectu vero creditoris probatur per ea, quæ tradit Cepola cautela. 257. vbi consulit, quod quando creditori soluitur pars, recipiat eam, dicendo, recipio saluo iure solidi. vel clarius dicendo, quod per particularem eam solutionem & receptionem non sit visus renuntiare iuri, quod habet exigēdi ab vnoquoque eorum insolidum.

Ex quibus sequitur & infertur, quòd cùm supradicta cautela non sit facta inter prædictos dotantes, neque aliquid ex supradictis, quod nullo iure erunt inter se obligati, ac ideo liberatio facta vni eorum, non proderit in aliquo cæteris dotantibus.

16 Nec obstat secunda opinio principalis supra posita, quæ concludit liberationem vnius omnibus prodesse. Quia respondeo inter acceptilationem & liberationem hanc esse differentiam, quia acceptilatio est solutio, vt in d. §. item per acceptilationem. solutione autem vnius omnes liberantur. l. 3. §. fi. ff. de duob. reis. & sic acceptilatio est in rem, at pactum vel liberatio non est solutio, sed potiùs gratia facta personæ, vnde tanquam in personam non extenditur, vt probat text. in d. §. ante omnia. d. l. si vnus. ff. de pact. ita gl. in d. l. 4. §. nūc de effectu. ff. de liberat. legat. quam ibi sequitur Bart. num. 4. quæ quidem omnia verissima sunt, & a doctoribus recepta. Et ita ego Ioannes Guterrius consului in causa narrata. Anno. 1564. mense Maij. quæ postea fuit in iudicio deducta decem & 9. annis iam elapsis & sententia diffinitiua lata fuit iuxta hanc meam allegationem per eximium iurisconsultum D. Nauarro (nunc canonicum Doctoral. meritissim. Toleranæ eccles. iudicem Metropolit. Salmantinum reuocata illa tum sententia contraria lata in. instantia quæ sententia secunda transiuit in rem iudicatam

TERTIA

Allegatio.

1 *Destituitur à Principe statim, etiā antequam ad notitiam eius perueniat, gaudet beneficio illo restitutionis. & numeris sequentibus.*

2 *Libertas data per testatorem acquiritur ignoranti.*

3 *Matrimonium dissoluitur, licèt libellus repudij non sit traditus vel cognitus marito.*

4 *Beneficia Principum latissime sunt interpretanda.*

5 *Rescriptum & priuilegium papæ legitimandi spurios & incestuosos disiunctim, extenditur ad illum, qui simul spurius & incestuosus sit secundum communem opinionem legistarum.*

6 *Priuilegiato quòd acquiratur ius à tempore scientiæ. & numeris sequentibus.*

7 *Filius famil. electus in dignitatem Patriciatus, liberatur a patria potestate statim, quòd sibi præstantur literæ electionis.*

8 *Ciuitas si elegit peritum in Potestatem, poterit etiam reuocare antequam accepter.*

9 *Dilatio concessa absenti non currit nisi ei notificata sit.*

10 *Priuilegium alicui concessum non quæritur ei ignoranti, sed a tempore certificationis.*

11 *Sola scientia sufficit pro validitate priuilegij vel donationis.*

12 *Mulier donationem sibi absenti factam potest repudiare, non seruata solennitate statuti disponentis, quòd in alienationibus mulierum intersit consensus consanguineorum.*

13 *Solennitas, quæ requiritur in construendo actū requiritur in eo destruendo.*

14 *Pupillus non potest repudiare fundum sibi legatum sine tutoris authoritate.*

15 *Hodie iure regio, nō poterit mulier repudiare donationem*

tionem sibi absenti factam absque licentia mariti

16 *Bart. concordatur sibi ipsi.*

17 *Tex. in c. gratia quã. de rescript. in. 6. loquens in gratia papæ in beneficialibus facta, nõ extenditur ad beneficium principis in delictis indultum.*

18 *Similitudo vt sit bona, satis est, quòd in casu, de quo agitur, conueniat, licèt in alio deficiat.*

19 *Papa vel Imperator in rescriptis non videntur velle alterare formã iuris, nisi ex certa scientia id faciant.*

20 *Rescriptum seu priuilegium papæ ligitimandi spurios vel incestuosos disiunctim, non extenditur ad incestuosum & spurium simul, secundum communem opinionem canonistarum.*

21 *Statuta, quæ solum commodum afferunt, ligant à tempore concessionis.*

22 *Capiens exbannitum, debet habere præmium statuti, etiam si id ignorauerit, dum tamen sciat exbannitum esse.*

23 *Concordiæ Ias. ad Bart. doctrinas quæ videntur contrariæ, & numero sequenti.*

24 *Dispositiones legales potius debent regulari secundùm ll. vltimarum voluntatum, quàm contractuum.*

25 *Priuilegium ignoranti prodest, sed non efficaciter antequam sciat, quin possit reuocari.*

26 *L. quidã relegatus. ff. de reb. dub. intelligitur.*

TERTIA
Allegatio.


QVIA haud inelegans disputatio neque dignus mihi semper visus fuit articulus ille, à quo tempore beneficia principis acquirantur, ideo nonnulla de eo hic præfari libuit, in quo si quid boni dixero, laudetur dominus noster Iesus Christus, si verò mali, imperitiæ meæ attribuatur, ita quòd ipse solus redarguar, vt inquit *Bart.* in rep. l. non solùm. §. morte. n. 10 ff. de nou. oper. nuntiat.

1 Et in primis quæstio hæc summè difficilis est, in qua *Bart.* præter morem suum, sibimet contradicere videtur, nam ipse in. l. fi. num. 5. C. de sent. pass. dicit restitutum à principe statim etiam antequam ad eius notitiam perueniat, gaudere beneficio illo restitutionis in se collato. Pro quo primo ipse induco text. in. c. gratia quam. de rescript. in. 6. vbi probatur absenti & ignoranti conferri posse beneficium, ac perinde eius fuisse dominio quæsitum, igitur ita in gratia principis dicendum est.

2 Secundò pro hac doctrina Bart. facit, quod ipsemet allegat, scilicet. l. eius, qui in prouincia. §. fi. ff. si cert. pet. vbi libertas data per testatorem acquiritur ignoranti. quod quidem fundamentum ipse augeo, hoc modo, quia voluntas principis & testatoris æquiparantur. text. in authen. de nupt. §. disponat. coll. 4. text. in. l. filiũ quem habentem. ibi. sanxit testator. C. famil. ercisc und. l. in conditionibus primum locum. in princip. ff. de cond. & demonst. l. si fratres. §. idem respondit. ff. pro soc. cum simil. sed legata relicta à testatore cedunt à morte defuncti, & quæruntur ignoranti. vt probat text. in. d. §. fi. text. optimus in. l. cùm pater. §. surdo. ff. de legat. 2. l. à Titio. cum materia. ff. de fur. ergo ita & eodẽ modo beneficia principis quæri debent ignoranti, æquiparatorum enim æquiparata debet esse dispositio, vt vbi sit eadem ratio, idem ius sit statuendum. vt in. l. illud. ff. ad. l. Aquil. lege prima. ff. de fonte.

3 Tertio pro *Bart.* præstat nobis argumentum. l. licèt. C. de repud. vbi probatur, quod licet repudij libellus non sit traditus vel cognitus marito, dissoluitur matrimonium, ergo ita etiam

etiam videtur dicendum in proposita quæstione.

4 Quartò facit optimè, quia beneficia principum latissimè sunt interpretanda.l.fi.ff. de constit. princip. cum vulgat. ergo consequens est, quod à tempore concessionis currant, non verò tantum a tempore scientiæ, vt latiùs pateat eorum vsus.

5 Ex quo tex.in.d.l.fi. & eius regula infert eleganter idē *Bar*.in.l.2. in princip..n.2.ff.de verb.oblig. quód cum sub simplicibus non contineantur mista de rigore iuris, sed tantum de æquitate, vt probat tex.in.l.si ita.ff. de lib. & posthum.& in.l.si ita.§. 1, & in.l. Clemens.ff.& hæred.instit. rescriptum & priuilegium papæ de legitimando spurios & incestuosos disiunctim extendatur & ad illum, qui simul spurius & incestuosus est, quia benignitas & æquitas, qua iste casus mistus continetur sub simplicibus, potest habere locum in rescriptis & priuilegijs, cùm ipsa sint latissimè interpretanda, iuxta.d. l. fi. quam Barr. opinionem testantur esse communiter approbatam in proprio loco Ias. col.3. Alciat.n.47. tenent Abb.& Felin.in.c.fi.per text.ibi de simon. dicit communem Couar. de sponsalib. 2. parte.c.8.§.8.n.8.&.9.vbi plures allegat & late fundat. dicit magis communem Ias.in.§.omnium. num. 30. *Instit*. de action. hanc etiam opinionē dicit æquiorem, veriorem, & receptiorem, quando legitimatio fit sine præiudicio filij legitimi & naturalis, Menocha.de succeff.creat.§.22.n.51.ergo ita etiam in proposito beneficia principis latè interpretemur, vt currant statim à tempore concessionis, quia hoc est latè interpretari & patere.

6 Sed idem met Bart.in.l.fi.n.4.ff.de constit.princip. tenet contrarium in hoc, dicens quòd sibi videtur vt acquiratur ius priuilegiato à tempore scientiæ. Primò per tex. in.l. qui absenti.ff.de acq.possess. vbi probatur, quòd si absenti seruo quis scribat vt in libertate moretur, non eius videtur fuisse mentis, vt statim libertatem consequatur, sed voluntatem suam conferri in id tempus, quo certior seruus factus sit.ecce ergo text. in simillimo casu disponentem pro *Bart*. scilicet in liberate, in qua tot tanti que fauores inueniuntur, & tamen ignoranti minimè quæritur.

7 Secundo & principaliter pro hac secunda opinione *Barto*.est text. expressus iuncta gl. prima in. l. fi. C. de consulib. libr. 12. vbi probatur, quòd filius famil. electus in. dignitatem Patriciatus à patria potestate liberatur statim ab imperialibus codicillis præstitis.& inquit gl. præstitis id est, præsentatis sibi literis electionis.ecce igitur text.manifestissimum, vbi electio facta ab Imperatore currit. à tempore præsentationis & sic scientiæ, ex quo redditur vera hæc secunda opinio.

8 Tertiò pro hac opinione facit alia doctrina eiusdem *Barto*. non minùs singularis in.l.absenti.nu.2.ff. de donat. vbi post longam disputationem concludit, quòd si ciuitas aliqua elegit peritum in Potestatem, poterit eum reuocare antequam acceptet, quia sibi ante acceptationem ius quæsitum minimè fuit. & allegat *Barto*. pro se text. qui etiam in proposito pro se facit in.c.si tibi absenti.de præbend. in.6.in quo ius collationis absenti factæ non quæritur ei quousque ad eius notitiam peruenerit & eam acceptauerit.& illam *Bart*. decisionem sequitur Ias.in.d.l.fi.n.47.ff.de constit.princip.

Neque huic receptæ sententiæ *Bar*. in.d.l. absenti.oberit vnquam text.in d.c.si tibi absenti. in secunda parte,

 quate

quatenus probat reuocari non posse collationem huiusmodi. Quia respon deo, quod Bart. vbi suprà agit, quando ciuitas elegit voluntariè, & non de necessitate, in illo verò. c. si tibi absen ti. electio fuit necessaria, vnde postquam semel functus est officio suo eligens, non potest ampliùs variare, argumento tex. in. l. iudex postea quam ff. de re iudic. & ita Barto. vbi suprà huic difficultati respondet. & pro hac doctrina Bart. faciunt, quæ nos latè diximus & resoluimus in nostra repet. c. quanuis pactum. de pact. in. 6. in verbis. quãuis pactum patri factum n. 52. &. 53. scilicet, donationẽ absenti factã posse quidem reuocari per do natorem antequam acceptetur per donatarium. vbi diximus, an hodie iure regio idem sit.

9 Quartò pro hac secunda opinione Bart. facit doctrina eiusdem Bar. in. l. Labeo. per text. ibi. ff. de iur. codicill. vbi tenet, quod dilatio concessa absenti non currit, nisi ei notificata sit. pro qua doctrina facit tex. in. l. 2. C. vbi in rem actio. ibi. ad notionem eius producendo. sequitur alios allegans Felinus in. c. 2. n. 7. de constit. & ita videmus practicari quotidie in iudicijs, nam dilatio data partibus ad probandum vel ad aliquid aliud, non currit, nisi eis notificetur, vel eorum procuratoribus.

10 Quintò facit singulare dictum Roman. in. l. absenti, ff. de acquir. possess. vbi dicit se cum pluribus doctoribus consuluisse, quòd priuilegium ciuitatis alicui concessum non quæritur ei ignoranti, sed à tempore certificationis, per text. ibi.

11 Facit etiam quod tradit Auendañus. c. 1. prætorum. in. 2. parte. dicens esse communem opinionem, quod pro validitate priuilegij vel donationis non solũ acceptatio, sed sola scientia sufficit, vt in. l. absẽte. ff. de donat. ergo ad minus requiritur scientia, & tunc incipit valere priuilegium.

12 Vltimò pro hac secunda opinione Bar. facit, quod eleganter consuluit Paul. de Castro. consil. 11. incip. In casu præsenti. vbi determinat, quod mulier donationem sibi absenti factam potest repudiare, non seruata solennitate statuti disponentis, quod in alie nationibus mulierum intersit consensus consanguineorum. Aduertatis domini ad hoc, quoniam nobis multùm seruiet ex vsu ad. l. 1. &. 2. tit. 3. lib. 5. nouæ rẽcopilat. regiæ, quibus disponitur, quod vxor non possit facere contractum absque licentia viri sui.

13 Verùm contra hanc doctrinam Pauli ego moueo duas difficultates. Prima est, quia eadem solennitas, quæ requiritur in construendo actum, requiritur in eo destruendo, in regula Omnis res. de reg. iur. in decretal. in. l. prout quisque. ff. de solut. in. l. nihil tã naturale. ff. de reg. iur. text. in. § . postetiore quoque testamento, quod iure perfectum est. Instituta. quib. modis testamenta infirmentur. ergo sicut virtute statuti requiritur consensus mariti ad donandum, ita & ad repudiandam donationem.

Sed respondeo, quod præ d. iura procedunt, nisi diuersa ratio reddi possit, quia staturum & lex regia supradicta procedunt, quando est ius quæsitum vxori, quod à se abdicare non potest sine licentia viri, in nostro vero casu Pauli de Cast. nullum ius est quæsitum ante acceptationem, vt in d. l. absenti. ff. de donat. per quod cor roboratur hæc secunda opinio principalis Bar. in. hoc articulo.

14 Secunda difficultas contra Paul. est ex. text. in. l. magis puto. §. fundum. ff. de reb. eorum. vbi inquit text. quod pupillus non potest repudiare fundũ sibi

ſibi legatum ſine tutoris authoritate, quoniam, vt inquit text. ille, eſt & hæc alienatio, cum res ſit pupilli, quod nemo dubitat. Verùm illi text. reſpondeo, vt cõſtat ex eo, quòd ibi erat iam ius quæſitum pupillo: tum, vel quia regulariter legata à die mortis defuncti cedunt & quæruntur legatarijs, iuxta communes traditiones: tum vel eo maximè, quòd ſit ſpeciale ibi in pupillo, vt intelligunt ibi Albert. Bald. & Cumanus. idem Cumanus in. l. qui autem. nu. 2. ff. quæ in fraud. cred. & Anton. Gomez in. l. 53. Taur. nu. 66. col. 3. illius numeri. & in. l. 60. nu. 1. in fine. nam alias in maioribus videmus, quòd repudiatio legati non eſt alienatio, vt in dict. l. qui autem. & ita doctrinam Paul. refert & ſequitur Felin. in cap. 2. num. 7. de conſtit. licet reprobet Iaſ. in. l. cum filio famil. num. 169. ff. de legat. 1. ſed opinionem Pauli ſequuntur plures relati per Mench. lib. 1. controuerſ. vſu freq. c. 13. numer. 4. ipſe ibi & num. 5. teneat contra Paul. & ſequaces. & opin. Pauli ſequuntur alij relati per Pelaez de maiorat. 4. parte. q. 23. num. 47. fol. 495. & per Menoch. vbi infra allegabitur.

15 Hodie tamen exiſtimarem dictam doctrinam Pauli nõ procedere, & eſſe correctam per. d. ll. regias ibi, dum dicit. La muger durante el matrimonio ſin licēcia de ſu marido como no puede hazer contracto alguno, anſi miſmo no ſe pueda apartar ni deſiſtir de ningun contracto que a ella toque, ni dar por quito a nadie del. quæ verba nihil aliud quam diſtractū in his, quæ à duorum voluntate pendent, & repudiationem in his, quæ ab vnius, ſignificant & prohibent. quod in propoſito & nouum & verum eſſe exiſtimo, præcipuè cùm etiam iure cõmuni Iaſ. vbi ſupra exiſtimet non eſſe veram ſupradictam doctrinā Pauli, per text. quem allegat. & hanc meam opinio. inueni poſt huius operis primam editionem tenere Mench. vbi ſupra, & Pelaez vbi ſupra.

Et ita inuenio, quòd hanc ſecundam opinionem Bart. teſtatur communiter approbatam Alexand. in dict. l. qui abſenti. num. 3. & 4. & eſſe etiam communem pluribus vtriuſque iuris interpretibus relatis affirmat Iaſ. in. d. l. fin. ff. de conſtit. princip. num. 46. & iterum. num. 51. & inquit Ioan. Oroſcius ibi. num. 23. quod hæc eſt concors omnium opinio, nõ aduertens ad cõtrouerſiam ſupra relatam eiuſdemmet Barr. ſequitur etiam hanc opinionem plures referens Felin. in dict. c. 2. num. 7. de conſtit. & ibi Decius in. 1. lect. nume. 17. & teſtatur communem Abb. ibi. numer. 7. Videtis igitur duas doctrinas Barr. ſibi inuicem repugnantes in hoc articulo, vnamquamq; ſuis meritis decoratam. & inuenio, quòd Alexan. & Iaſ. vbi ſupra cùm dicerent hanc ſecundam opinionem Bart. eſſe communiter approbatam, reprobant eundem Barto. in d. l. fin. C. de ſententiam paſ. tanquam ſibi contrarium.

16 Ego verò exiſtimarem, poſſe has duas doctrinas Barto. conciliari ita, vt non ſint contrariæ. Barto. enim in ſecundo loco allegatus loquitur in priuilegijs principis generaliter, ea enim niſi à tempore ſcientiæ non quæruntur, per iura & rationes ſuperiùs adducta, Bart. vero in primo loco agit de reſtitutione deportati, in qua ſatis probari poteſt, quod acquiratur à tempore conceſſionis, etiam antequā perueniat ad notitiam reſtituti, vt latiùs cõſiderat Socinus in. l. quidam relegatus in princip. num. 4. ff. de reb. dub. qui quaſdā diuerſitatis rationes adſignat, & ſic extra cauſam reſtitutionis minimè habebit locum prædicta Bartoli deciſio primo loco allegata, & ideo

quia fundamenta pro eo adducta generalia sunt, ad omnia opus erit eis respondere, ne obsint secundæ doctrinæ Bart. communiter approbatæ.

17 Et primo ad text. in dict. cap. gratia quam. respond. quòd text. ille non est extendendus de gratia papæ in beneficialibus facta, ad beneficium principis in delictis indultum, maximè cum ille text. secundùm Ioan. Andr. ibi. & Abbatem in. c. super literis. de rescrip. num. 5. fundetur super maxima ratione & æquitate, nec debet extẽdi vltra terminos in quibus loquitur. quia procedit quatuor concurrentibus, quæ omnia illud operantur secundum Abbat. & Decium ibi. num. 7.

18 Ad secundum de æquiparatione principis & testatoris respondeo sat esse, si quælibet similitudo in casu de quo agitur conueniat, licet in alio deficiat. argumento text. in. l. fin. C. de collat. quem ad hoc ponderauit Ias. in l. inter stipulantem. §. sacram. num. 12. ff. de verb. oblig. & sequitur eandem opinionem plures allegãs Bernardus Diaz de Lugo in regul. 52. ampliatione. 2. & Euerard. in topic. legal. loco 10. sed iura superius adducta tantùm loquuntur & procedunt respectu potestatis & facultatis disponendi & validitatis actus, vt ita libere possit disponere testator, & seruetur eius voluntas, sicut Imperator condere, non verò loquuntur in modo acquirendi post quam sunt disposita, quia in eo differentia esse debet, neque de vno sequitur ad aliud.

19 Imò verò eius videtur esse intentionis Imperator vel Papa in huiusmodi concessionibus & priuilegijs, vt nolit, nisi ex certa scientia id faciat, alterare formam iuris, quo statutum est regulariter nihil quæri ignorantibus, & ne in inuitum conferantur beneficia. argumento text. in. l. si quando. C. de inoffic. testamen. præsertim cùm rescriptum ex hoc non reddatur frustratorium, sed eius exequutio retardetur.

Tertiò non obest. l. licet. C. de repud. vbi libellus repudij etiam si non sit cognitus marito, dissoluit matrimonium, quia hoc est ibi ideo, ob culpam scilicet mariti, qui causam dederit diuortio, ne alias ex sui occultatione, suæ voluntatis explendæ interesse consequatur, & sic commodum, quod satis considerabile est.

Quartò minùs obstat text. in. l. fin. ff. de constitut. princip. vbi probatur beneficia principum latissimè esse interpretanda. Quia respondeo satis quidem esse, quod currant à tempore scientiæ, nec ob hoc minùs latè dicuntur interpretari, ne demus alterationem iuris communis, vt supra dictum est. Atque eodem modo respondetur ad doctrinam Bartol. communiter approbatam in. l. 2. in princip. numer. 2. ff. de verb. obligat. quatenus tenet facultatem legitimandi spurios & incestuosos disiunctim & separatim, extendi ad adulterinum & incestuosum simul.

20 Tum & secundò possumus respondere, quod licet illa sit communis opinio legistarum, contraria tamen, imo quod non extendatur, est communis iuris pontificij interpretum, vt testantur Abbas & Felinus in cap. fin. de simonia. eandem etiam plures referens testatur communiter approbatam Menchac. de success. creat. §. 22. num. 51.

Extat ergo conclusio Bart. communiter approbata & defensata, quod beneficia principum quærantur à tempore scientiæ.

21 Verum est alia doctrina generalior contra prædictam communem eiusdem Bart. in repetitione. l. omnes populi.

populi.in.5.q. princip. num.37.ff. de iustit.& iur.vbi in quadam distinctione tenet, quod statuta, quæ solum commodum afferunt, ligant a tempore concessionis. cuius distinctionem testatur communem ibi Ioan. Oroscius.num.128.

22 Ex quo subinfert idem Bart. num. 38. quod ille, qui capit exbannitum, debet habere præmium in statuto contentum, etiam si id ignorauerit, dum tamen sciat exbannitum esse. atque eam illationem sequitur ibi Ioannes Oroscius nume.129. sic igitur, in proposita nostra quæstione videbatur dicendum, cuius contrarium determinauit idem Bart. communiter approbatus in dict.l.fi.ff.de constit. princip. Quid dicendum?

23 Quæ controuersia adeo ingens est, vt Ias.in.d.fin.nu.51.dicat, non video qualiter possit concordari Bart.in his duobus locis, nisi duobus modis sequentibus. Primo, quod Bart.in.d.fin. loquatur in priuilegio concesso personæ in specie, Bart.vero in dict.l.omnes populi.in statuto generali.

Sed contra hanc concordiam facit, nam idem ius debet esse de specie ad speciem, quod de genere ad genus, per text.in.l.si duo.in princip.ff.de administ. tut.

Ideo secundo modo respondet Ias. quod Bart.in dict.l.omnes.loquitur in statutis.

24 Quæ tanquam dispositiones legales potiùs debent regulari secundùm ll.vltimarum voluntarum, quàm contractuum, vt colligitur ex gl. non satis commendata in.l.1.gl.mag.C. de his, quib.vt indig. Ad cuius inductionem est aduertendum, nam pauci eam inducent inquit gl.per tex.ibi, quod hæres, qui non vindicauit mortem defuncti post transcursum temporis, intra quod potuit, punitur pœna, de qua ibi argumento text. in. l. ita stipulatus. la dimicil.ff. de verb. oblig. quibus verbis, si subtilitatem attendamus, voluit gl. quod dispositio legalis magis æqui paretur vltimæ voluntati quàm contractui, nam lex. ita stipulatus. quam gl. corruptè allegat, facit distinctionem inter contractus & vltimas voluntates secundum communes opiniones & theoricas doctorum ibi, nam in contractibus, quando stipulatio pœnalis incipit à præcedenti conditione, non committitur pœna, nisi postquam desinit posse fieri, in vltimis vero voluntatibus, committitur statim, quod potuit fieri, & omissum fuit. igitur quatenus in propositum.d.l.1. voluit gl. allegare illud quod disponitur in d.l. ita stipulatus. respectu vltimarum voluntatum, clarè & apertè voluit, vt dispositio pœnalis. d.l.1. quæ à lege inducitur, æquiparetur vltimæ voluntati, non verò contractibus, de quibus in prima parte.d.l.ita stipulatus.in quibus non committitur pœna, vt supra dictum est, nisi postquam desinit posse fieri. & ita hanc conclusionem ex illa gl.colligit ibi Bar.num.4.& post eum omnes.idem Bart.in.l.suus quoque.§. sed si filio. col.2.ff. de hæred.institut. idem Bartol.in.l.non solum.§. morte. col.penultima. num.62. & ibi Ias.nu. 44.ff.de oper.nou.nuntiat.licèt relinquat cogitandum.idem Bart. in.l.1.ff. de in diem adiect. & licèt contrarium teneat Bald.in d.l.omnes populi.opinionem.d.gl.sequitur Ias.in dict.l.omnes.num.51.& Alexa.in.l. ita demum num.5.Decius.3.C.de collat.& congerit plura Tiraquel. de retractu municip.§.1.num.13.& de retractu linagier.§.1.gl.9.nu.197. & testatur communem Antonius Rubeus in dict.§. Morte. num.529. sic in proposito Ias. dicebat, quòd cùm dispositio legalis magis æquiparetur vltimæ voluntati, merito

merito quòd statuta statim a tempore concessionis currant, cum in vlt.mis voluntatibus id sit constitutissimum. Sed hæc solutio mihi nō placet ex his, quæ supra dixi respondendo huic similitudini, ne obesset opinioni Bart.communiter approbatæ in dict. l.fin.ff. de constitut. princip. & eam solutionem inuenio reprobari per Philipp. Decium in cap.2.nu.17.de constit.

25 Vbi dicit meliùs accommodari distinctionem traditam à Cardinal. in procemio Clementinarum, in verb. vniuersitatem.vbi inquit, quòd priuilegium ignoranti prodest, sed non efficaciter, antequam sciat, nam statim ignoranti ius quæritur, vt priuilegium reuocari non possit, sed cum effectu ante notitiam non dicitur ius quæsitum. & ita secundum hanc doctrinam celebrem Cardinalis possunt intelligi & concordari doctrinæ Bart.supra allegatæ & adductæ in tribus locis, quæ videbantur contrariæ.hanc tamē concordiam bene impugnat Menoch.vbi infra allegabitur.

26 Vltimò pro complemento huius difficilis articuli & quæstionis ex omnibus supradictis inferò ad intellectū text.summè difficilis in dict.l.quidam relegatus. ff. de reb. dub. vbi testator quidam relegatus cū testamentum conderet, reliquit legatum cuicunque ex hæredibus, vel amicis, quorum testamento mentionem fecerat, vel cuiuis alteri, qui sibi ab Imperatore restitutionem impetrasset, si antequā gratias ei egisset, decederet: postea vnus ex hæredibus impetrauit, & antequam testator id sciret, decessit, infero nūc, quòd in casu illius text. prædictum restitutionis beneficium acquisitum fuit relegato, etiam si illud ignorauerit, ex eo, quod text. ille loquitur in restitutione, in qua diximus non habere locum doctrinam Bart.communiter approbatam in dict.l.fi.ff.de const.princip.sed in ea saluari doctrinā eiusdem in.l.fi. C.de sentētiam pass. tum vel maxime, quod in illo text. testator ipse restitutionē testamēto desiderasse probatur, quod æquiparatur scientiæ, vt aduertunt Ioan.Sadoletus & Socinus ibi.pro quibus optime facit sententia Bald.consil.146. col.fin. lib.1. cuius meminit subtilis Emanuel Costa Lusitanus in repetit.l.Gallus. §.& quid si tantùm.in.2.parte.num.173.ff. de lib.& posthum.quæ illatio & intellectus comprobatur etiam ex doctrina Cardinalis supra proxime adducta & relata.

Articulum huius allegationis, cum præd.contrarietate Bart.& ipsius concordiam latissime post huius operis primam editionem examinat Iacob. Menoch.in tractatu de arbitrar.iudic. lib.2.centur.2.casu.185.num.30.& sequen. vbi aliam concordiam Imolæ in dict. c.2. assignat, & eam sequitur. aliam refert nouissime etiam & post huius operis editionem D. Molin. de Hispan.prim.lib.2.c.7.n.68.f.278.ex Bald.in dict.l.fin.ff.de constit.princip. & in.l.falsus.num.21. C.de furt. scilicet, vt ius acquiratur ex priuilegio etiam ignorāti, quoad essentiam gratiæ, secus tamen quoad eiusdem executionem seu exercitium quoad hoc namque ius aliquod ignoranti non acquiritur.

QVARTA
Allegatio.

Qværstio mihi proposita est huiusmodi, an fideiussor, qui tempore fideiussionis erat primus creditor, tempore verò solutionis ab alijs præferebatur, sit præponendus & potior in bonis debitoris cæteris creditoribus?

Credi-

1 *Creditores omnes, quòd priuilegium prætendere poſſint, aurea diſtinctio Dyni.*

2 *Secundus creditor habens ſcripturam publicam, præfertur priori habenti priuatam non habentem ſubſcriptionem debitoris & aliorum trium teſtium.*

3 *Fideiuſſor, qui pro alio intercesſit, habet duas actiones aduerſus principalem debitorem pro quo intercesſit.*

4 *Fideiuſſor per remedium ceſſarum actionum præfertur cæteris creditoribus, qui tempore fideiusſionis nondum creditores extiterant, tempore verò ſolutionis ſic, & omnibus alijs, cedente poſterioribus. & numerus ſequentibus.*

5 *Fideiuſſor ſoluens, non videtur ſoluere vt liberet reum, ſed vt ſibi acquirat nomen debitoris, & ſic quaſi emptor eſt.*

6 *Fideiuſſor per remedium ceſſarum actionum ita demum præfertur alijs creditoribus, ſi creditor principalis ei præferretur, ſi ſatisfactus non fuiſſet.*

7 *Soluens creditori, non ſuccedit in pignore vel hypotheca, præterquam ſi ſibi iura cedantur per creditorem.*

8 *Fideiuſſor, cui ceſſa fuit hypotheca per creditorem, poteſt eam intentare aduerſus rerum poſſeſſores.*

9 *Difficultas proponitur, ob quam videtur ceſſionem fieri non poſſe à creditore.*

10 *Ceſſio vt locum habeat, quid requiratur, optima diſtinctio. & numerus ſequentibus.*

11 *Plurium correorum vna videtur obligatio, licet in effectu ſint plures.*

12 *Fideiuſſor, cui per creditorem non ſunt ceſſæ actiones ſed intendit actionem mandati aduerſus debitorem principalem, an præferatur creditoribus medijs inter fideiusſionem & ſolutionem? & numer. ſequentib.*

13 *Filius legitimus & naturalis ſecundo loco natus, præfertur in maioratu filio naturali tantum primo nato & legitimato poſt natiuitatem ſecundi.*

14 *Matrimonium de præſenti purè celebratum pendente cōditione primi matrimonij, cuius euentus dubius eſt, præualet & præfertur primo, licet poſtea exiſtat eius conditio.*

15 *Fideiuſſor ſicut ſe habet quo ad obligationem reſpectu creditoris principalis, ſic ſe habet reus principalis reſpectu fideiuſſoris, quum vterque debitor eſt.*

16 *Conditio in contractibus cùm exiſtit, retrotrahitur ad tempus contractus, etiam in præiudicium creditorum poſteriorum, qui ſunt cauſati durante ſiue pendente conditione.*

17 *Prior in tempore licet poſterior in ſolutione præfertur in bonis falliti.*

18 *Creditores habent quādam quaſi poſſeſſionem debitorum ſuorum, impropriam tamen.*

19 *c. ſi pro te. de reſcript. in. 6. intelligitur.*

20 *l. 45. tit. 13. part. 5. intelligitur.*

QVARTA
Allegatio.

Deciſio quæſtionis ſupra poſitæ.

1 PRO huius quæſtionis reſolutione, præſuppono auream diſtinctionē Dyni in regula. Qui prior. n. 8. de regu. iur. in. 6. quam ipſe ibi latiùs proſequitur, ſcilicet, quòd aut omnes creditores prætendunt priuilegium reale, aut perſonale, aut quidam reale, aut quidam perſonale, alij nullum, aut omnes nullum, vtique eo caſu apparet, nos omnia infra dicenda loquuturos, quo omnes creditores æquale ius habent reſpectu cauſæ & probationis debitorum, per ſcripturam publicam, vel priuatam, vel per teſtes, licet inæquale reſpectu temporis.

2 Nam ſi vnus haberet ſcripturam priuatam debiti ſui & hypothecā vel pignus, & ſecundus creditor haberet 2
ſcripturam publicam ſui debiti cum hypo-

hypotheca vel pignore, tunc præferretur hic secundus creditor priori, nisi scriptura priuata primi esset subscripta per debitorem & per tres alios testes, vt in.l.31.titu.13.part.5. de cuius intellectu vltra Gregor. Lopez ibi videndus est omnino Couar. in practicis quæst.c.22.num.5.

Quo sic breuiter præhabito, inuocato diuino auxilio, quæstioni propositæ ita censeo respondendum, distinguendo.

3 Certum enim est, quòd fideiussor, qui pro alio intercessit, habet duas actiones aduersus principalem debitorem, alteram mandati, qua tenetur ex mandato ipse reus, vt probat text. in.l.Rogatus.§.qui fide. & in.l.si renunciandi.§.si passus.ff.mandat. altera est beneficium cedendarum actionum à creditore. text.est in.l.Papinianus.ff.mandat. melior in.l.cum alter.C.de fideiuss. tex. omnibus quidem præstantior, vbi vtrunque membrum probatur, in.l.mandati.C.de fideiuss.&.l.11.& 12.titu.12.part.5.& latissimè Petrus Dueñas in reg.337.per totam. Et quia distinguens proximus est veritati, vt aliàs inquit Philosophus, ideo de vnoquoque horum casu separatim erit agendum.

4 Et primò quidem de casu magis claro videamus, scilicet, quando fideiussori soluenti pro reo sunt cessæ actiones à creditore, & tunc ingenuè fateor, illum quidem sibi prospiciētem per illud remedium cessarum actionum, præferendum cæteris creditoribus, qui tēpore fideiussionis nondum creditores extiterant, tempore verò solutionis sic, item omnibus illis cedente posterioribus, si hoc intelligamus iuxta declarationem & distinctionem infra fiendam.

5 Primò pro hac opinione facio tandem considerationem, quia fideiussor soluens, non videtur soluere vt liberet reum, sed vt sibi acquirat nomen debitoris, & sic quasi emptor est. tex. pulcher in.l.cùm is.ff.de fideiussor. vbi inquit text. quòd creditor accipiens debitum à fideiussore, non accipit in solutum, sed quodammodo nomen debitoris vendit, ideoque, inquit text. fideiussor habet actiones, quia creditor ad idipsum tenetur, vt eas præstet & cedat. igitur cùm hic fideiussor dicatur emptor, sequitur quòd habet omne ius prælationis, quod ipse principalis habebat, vt probat expresse text. in.l.si à creditore.C.de actio.& obligat. ac per consequēns debet præferri cæteris creditoribus posterioribus.

6 Et ita debet intelligi, quod supra diximus pro decisione primi casus nostræ decisionis, nam ita demum debet præferri fideiussor per beneficium cessarum sibi actionum à creditore posterioribus creditoribus, scilicet, si ipsemet creditor si satisfactus nō fuisset per fideiussorem, præferretur eis, sunt enim in iure casus speciales, in quibus posterior creditor præfertur priori ratione priuilegij, prout est in casu dict.l.31.tit.13.part.5.& in casu l.licet.C.qui por. in pignor. habean. cum similibus. Nam in his casibus sicut principalis creditor non præferretur posteriori creditori nec etiam fideiussor per huiusmodi beneficium præferri debet, quia est subrogatus in locum prioris creditoris, vt in.l.1.& per totum.C.de his qui in priorum loco cred. succed.

7 Secundo principaliter pro hac opinione facit, quia licet creditori priori soluens non succedat in pignore neq; in hypotheca, vt in.l.res obligatas.C. de pignor.& in.l.1.C.de his, qui in prio.loc.cred.succed. tamen id fallit, quando creditor prior, cui soluitur, ce- 2

deret

deret soluenti creditori iura sua. ita prædicta iura limitat eleganter Ripa in.l.si ventri.§. eorum ratio.num.8.ff. de priuileg. credit. cuius opinionem sequitur Bernard.Diaz in reg.163.in 3. limit. ex text. quem ipsi allegant in l.fin.C.de iure fisc.qui text.meo iudicio nihil probat, satis tamen est autho ritas supradictorum. sic igitur in præsenti nostro casu,soluere fideiussorem creditori, quid nam est, nisi quòd secundus creditor rei principalis soluat creditori?

8 Tertiò magis principaliter,imo expresse hæc opinio probatur in præallegata.l. mandati actio.C. de fideiussor.vbi probatur,quòd licet fideiussor nõ habeat actionem hypothecariam, quam habet creditor principalis, si tamen ipsi soluenti cessa fuerit per creditorem, bene potest eam intentare contra rerum possessores.& sic manifestissimè constat ex illo text.quod fideiussor,cui cessę sunt actiones à creditore,succedit in idem ius,quod ipse creditor habebat, & per consequens debet præferri omnibus alijs creditoribus posterioribus ipso principali,cui solutum est,nam cùm hic fideiussor in eius locum subrogetur, debet sapere naturam subrogati, vt est text. in. §. fuerat.Institu.de action.& in.l.vnic.in princip.C.de rei vxo.act.cum similib. & in expresso quod succedens in hypotheca in locum primi sit potior secundo,est tex.in.l.si prior.§.à Titio.ff. qui pot.in pignor.hab.

9 Verùm hac in parte contra text.in dict.l.mandati.& contra omnia supradicta, imo quod per dictũ beneficium cessionis nihil fideiussor cõsequatur, adest ingens difficultas:nam creditor, cui est satisfactum,non habet actionẽ, quia solutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio. in princip. Instit. quib. mod. tollitur oblig. ergo cum illam non habeat, nihil est quod cedat,quia nemo plus iuris. &c.l. nemo plus iuris.ff.de reg.iur. sed creditor nullum ius habet, postquam sibi est solutum debitum, ergo nihil cedere potest. item, quia non entis & non apparentis nullæ sunt species neque qualitates.l.eius, qui in prouincia.§. quas verò.ff.si cert.pet.l.nam & si sub conditione.ff.de iniust. rupt.irritoque fact. testam. prope fin. tum præterea, quia actio semel extincta, amplius nõ reuiuiscit.l.qui res.§.aream.ff.de solution. vbi dicitur,in perpetuum enim sublata obligatio restitui non potest. idem probat text.menti, suo casu semper tenendus in.l.fin. C. de remis.pignor. ergo cum omne ius competens creditori,solutione facta per fideiussorem, sit extinctum, amplius nõ potest restitui,& ita ipsi fideiussori competere minimè potest, neque per ipsum creditorem cedi.

Cuius difficultatis timore glo. perterrita in dict.l.mandati actio.verb.celebrata.prope finem,respondet, fatendo ingenuè hanc difficultatem, atque perinde dicens, quòd antequam fiat solutio, & sic antequam extinguatur ius creditoris, debet cedi prædictum ius, aliàs verò nihil proderit cessio. cuius glo. opinionem inuenio sequutum Bald.in.l.cum alter.num. 1.C.de fideiuss.addens, quòd etiam post solutionem potest fieri cessio,si de hoc pactum præcesserit. Sed hæc solutio falsa est,nam etiam si priùs cedatur, cum postea per solutionem resoluatur ius datoris (hoc est ipsius creditoris debet resolui & ius acceptoris (hoc est ipsius fideiussoris) in quem cessæ sunt actiones,vt sunt iura vulgaria.l. lex vectigali.ff.de pignorib.

10 Ideo vt rem ipsam à principijs trahamus,pro intelligentia dictæ difficultatis, ac vera nostræ quæstionis resolutione

lutione sic distinguebat gl. in. l. Papinianus. verbo, & suo nomine. ff. mandat. quòd aut iste fideiussor soluit nomine debitoris, & hoc casu inutilis erit cessio quandocunque fiat, quia actiones per solutionẽ sunt extinctæ. Aut fideiussor expresse soluit nomine suo, & tunc quandocunque fiat cessio, valet, quia actiones, quas habet creditor contra debitorem principalem, tunc non extinguuntur per solutionem. text. est expressus in. d. l. Papinianus. & vltra glo. ipse allego text. in. l. Stichum aut Pamphilum. §. si mandatum. ff. de solut. vbi probatur, quòd si mandato meo tu credas alteri pecuniam, quã postea à me exegisti, oportet post solutionẽ vt mihi cedas actiones aduersus debitorem principalem, nam cùm iste mandãs suo proprio nomine soluerit, consequens est, posse cedi prędictas actiones. Tertius casus supradictæ glo. est. quando fideiussor simpliciter soluit, neque constat quo nomine, an suo, vel alieno, & tunc iterum subdistinguit glo. inquiens, quòd si quidem fideiussor fecerit, vt creditor cedat, in continenti præsumitur soluisse proprio nomine, ac perinde valebit cessio, sicut in. 2. casu supradicto; si verò ex interuallo, tunc præsumitur nomine creditoris soluisse, ac perinde non valebit cessio tanquam extinctis iam actionibus, sicut in primo casu dictum fuit ex text. quem ad hanc subdistinctionem glos. allegauit in. l. Modestinus. ff. de solut. vbi videtur casus expressus ad hoc. probat nanque tex. ille quòd si quidem vnus tutor ex pluribus insolidum obligatis conuentus à pupillo, omne debitum ex causa tutelę sine vllo pacto soluerit, & actiones postea ex interuallo cessæ sint, nihil valet prædicta cessio, cum nulla actio superfuit propter solutionem, quòd si ante solutionem cessæ sint actiones, rectè procedit cessio, cùm his casibus inquit text. magis mandatarum actionum solutum pretium, quàm actio, quæ fuit, perempta videatur. & sic clarè colligitur ex illo text. quòd loquitur eo casu, quo non cõstat quo nomine solutum fuit, nam si constaret, bene probat text. aliud atque aliud esse iuxta distinctionem supra positam. ex quo text. hanc eandem distinctionem & subdistinctionem ante omnes posuit dominus Azo à nullo antiquo relatus in summa. C. de fideiussor. nu. 13. à quo furtim mutuata est glo. nostra. & illam glos. dicit meliorem iuris Bald. in. l. 1. num. 3. C. de action. & oblig. hanc tamen subdistinctionem glo. Azonem non referens reprehendit Cynus in d. l. mandati actio. atque idem Cynus in dict. l. cùm alter. ex eo, quod distinctio text. in dict. l. Modestinus. tantum procedit in casu, quo loquitur, scilicet in obligationibus pariter principalibus, vt in pluribus correis vel contutoribus, non tamen habet locum in fideiussoribus mandatoribus & similibus, quorum obligatio accessoria est, in illis etenim etiam si ex interuallo fiat, cessio valet, quando simpliciter soluerunt, quia magis sui ipsorum nomine quàm alieno soluisse videntur. vt in dict. §. si mandato. & expresse in dict. l. si cum is. ff. de fideius. ad idem est text. in. l. si res. in fine. ff. de legat. 1. & in. l. si filius. ff. de in rem vers. & ita hanc opinionem Cyni in hoc vltimo membro contra glos. testatur communem eam sequutus Bartol. in dict. l. Modestinus. num. 3. & ibi Paul. de Cast. num. 3. eandem sequitur. hanc etiam opinionem testatur communem Salic. in dict. l. mandati. num. 2. in. 3. opposit. & idem in. d. l. cùm alter. num. 2. eandem opinionem contra gl. & Azon. referens Bart. dicit communem Gregor.

Lopez

Lopez in.l. 11.tit. 12.part. 5.gl.fin.

11 Qui quidem.dd. eam assignant rationem diuersitatis, quia plurium correorum vna videtur obligatio, licet in effectu sint plures. vt probat text. in.l. 3.in fine. ibi, vtique cùm vna sit obligatio.& in.l.eandem. §. fi.ff. de duob. reis. vnde quilibet eorum soluens, semper videtur soluere respectu eiusdem obligationis, at verò obligatio fideiussoris, respectu obligationis rei principalis diuersa est, quia vna est principalis, altera accessoria, vnde in suam tantum causam videtur soluisse non verò in rei principalis, atque proinde nunquam extinctæ fuerunt actiones, & ideo quandocunque fiat cessio in nostro casu valebit. & hæc omnia verissima sunt de iure communi. Iure verò regio tota distinctio gl. & Azonis supradicta approbata est, & communis opinio supradicta corrigitur, vt probat expresse text.in.l. 11. tit. 12. part. 5.& ibi notat Gregor. Lopez gl. fin. & Ioan. Orosicius in. l. nisi hoc dictum est.nu. 5.ff.de pact. & secundum hanc optimam distinctionem de iure regio approbatam sunt intelligenda omnia iura supra allegata, & nostra quæstio. & in nostris terminis quòd cessionarius habeat idē priuilegium, quod habebat cedens, tenet Paulus de Castro in dict.l. Modestinus.num. 2. dicens, quòd tutor, qui soluit pro contutoribus, si sibi sunt cessæ actiones à pupillo, iuxta formam text. ibidem, habet priuilegium tacitæ hypothecæ, quod habebat ipse pupillus, ex l.pro officio. C.de administ. tut. cum alijs similibus. Hactenus, de actionibus cessis.

12 Secundo autem casu principali magis dubium est, scilicet, quando fideiussor intentat contra debitorē actionem mandati, vt puta quia non sunt sibi cessæ actiones, & videtur non esse præferendum, sed imo potiùs cæteros creditores. argumento text. optimi in cap. si pro te.de rescript.lib.6. vbi probatur, quod si alicui primo sub conditione prouideri mandetur per Papam, & alteri secundo pure, & pure impetrans antequam conditio primi existat canonicatum obtineat iuxta formam sui rescripti, & postea existat conditio, præferri quidem debet ipse, qui est in possessione, non verò alter. argumento regulæ vulgatæ text. in.l. quoties. C. de rei vendic. sic igitur in proposito dicendum videtur, quod cùm iste fideiussor sit conditionalis creditor ipsius debitoris, & antequam conditio existat, alios puros creditores fortiius fuerit hic debitor, merito quod prædicti creditores sint præferendi, licet postea existat conditio primi.

13 Cuius text. argumento (quod & pro hac parte facit) dicebat eleganter Ioannes Andreas in regula. Sine culpa.de regu.iur.in.6.in mercurialibus. quod filius legitimus & naturalis secundo loco natus, præfertur in maioratu filio naturali tantum primo nato & legitimato per subsequens matrimonium post natiuitatem secundi filij legitimi & naturalis. quia licet legitimatio retro trahitur, vt in.c. tantæ. cum similibus. qui fil. sint legitim. non tamen retrotractio hæc procedit in præiudicium iuris secundo nato quæsiti antequam primus legitimus factus sit. & hæc opinio est communis, vt nos late diximus in repetitione. §. sui. Instituta.de hæred. qualit.& differentia num. 192. ergo ita in proposito videtur dicendum.

14 Secundo vltra omnes mihi videtur ex illo text. posse probari opinionem gl. quam ibi sequuntur omnes in c. per tuas. glo. mag. in fine. de condit. apposit. vbi tenet, quod si pendente condi-

conditione primi matrimonij, cuius euentus dubius est, fiat alterum matrimonium purum & de præsenti, illud præualet, & præfertur primo, licet postea existat eius conditio. ergo sic in nostro casu videbatur dicendum.

15 His tamen omnibus non obstantibus, contrariam sententiam veriorem esse credo, imò quòd etiam isto secundo casu fideiussor sit præferendus creditoribus puris non habentibus aliàs priuilegiũ. pro quo elegans & omnino concludens, licèt subtile, adduco fundamentum. Certum enim est, quòd sicut se habet fideiussor quo ad obligationẽ respectu creditoris principalis, sic se habet reus principalis respectu fideiussoris, quia vterq; debitor est. Nam sicut fideiussor est tacitè obligatus sub illa conditione, si reus non soluerit, atq; proinde nõ potest conueniri, nisi demum facta excussione. tex. est in authen. præsente. C. de fideiuss. ita & reus est obligatus ipsi fideiussori actione mandati sub illa conditione, si ipse soluerit pro eo, & non tenetur eum eximere à fideiussione, nisi constiterit de solutione, exceptis quibusdam casibus. vt in. l. si pro ea. cum simi- lib. C. mandat. & sic fideiussor creditor est conditionalis ipsi debitori.

16 Tunc sic, ista conditio, cùm extiterit, etiam postquam ipse debitor habeat alios creditores, retro trahitur ad tempus obligationis & contractus ad hoc vt ipse præferatur cęteris, vt in casu expresso est tex. pulcher in. l. potior. ff. qui pot. in pign. hab. l. 32. tit. 13. part. 5. vbi probatur, quod si ego tibi purè res meas obligauero, postquam alteri sub conditione casuali easdem res obligaueram, & postea conditio extiterit, retro trahitur, atq; fingitur à principio fuisse priori purè obligatas, atque perinde præfertur illis, quibus secundo fuerunt purè hypotheca ræ: sic igitur in proposito dicendũ est, cùm ista conditio, si soluerit, qua tenetur reus, sit casualis, quia pendet à fortuna àn debitor principalis sit soluendo nec ne, merito quod retro trahitur, & per consequens fideiussor præferatur. ad idem est text. optimus in. l. necessario. §. quod si pendente. ff. de pericul. & commod. rei vendit. ex quibus iuribus constituit hanc regulam Bart. in. l. si is qui pro emptore. nu. 46. & 47. ff. de vsucap. quod in contractibus cõditionalibus retro trahitur conditio ad tempus celebrari contractus, si ipsa casualis aut mista sit. & ibidem sequũtur omnes. & dicit communem Gregor. Lopez in dict. l. 32. titul. 13. parti. 5. verb. la condicion.

17 Secundo & principaliter facit optimè in proposito decisio quæstionis notabilis, quam pluribus fundamentis, & præcipuè ex text. in d. l. potior. & in. l. qui balneum. §. 1. ff. eodem. determinauit Roderic. Suarez in. l. post rem iudicatam. in. 7. limitatione ad. l. regiam. nu. 2. & sequentibus. ff. de re iudic. vbi tenet, quod in bonis mercatoris, vel alterius, qui fregit, vel rupit, quod vulgo dicitur (halçose) præfertur prior in tempore, licet posterior in solutione, quia nondum aduenit dies his, quorum dies fuit prior, licet obligatio sit posterior. ergo ita in proposito dicendum est, quod iste fideiussor cùm sit prior in tempore, præferatur secũdo creditori, qui est prior in solutione.

Non obstat text. cum suis similibus supra allegatis in. cap. si pro te. de rescript. lib. 6. nam in illis huic secundo fuit tradita possessio & ius acquisitũ, vnde nimirum si pręferatur primo sub conditione, argumento regulę. l. quoties. C. de reiuendicat.

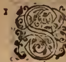
18 Sed ista solutio mihi non placet, ex eo, quod in nostro casu, hi creditores

tores secundi puri etiam habét quandam possessionem iuris debitorum suorum, licet eam impropriorem, vt rectè considerauit glo.in.l.regulariter verb. ius. ibi, magis impropriè. ff. de petit.hæred.quam glo. maximè commendat Bald.in.l.1.C.de interdict.nu. 31.& meliùs Ripa in Rubrica.de caus. possess.& prop.nu.25. Cynus & Odofred.in.l.1.C.de seruit. & acq. cū igitur hoc in casu creditor possessionem dicatur habere, falsa est prædicta solutio.

19 Ideo ad illum tex.dum meliora consideratis teneo intellectum Dyn.in.d. regula. qui prior.numer.5.& 6.scilicet, quòd prædictæ. ll. loquantur in contractibus,in quibus non est in potestate contrahentis primò sub conditione, secundo purè reuocare contractum conditionalem. text. verò in d.c.si pro te. loquitur in concessione gratuita papæ,qui potest primam conditionem reuocare, vnde multò fortiùs potuit ei per secundam purè derogare.& licèt hic intellectus ex toto mihi non satisfaciat, sufficiat tamen, quòd in nostro casu, scilicet in contractibus,probatum sit retrotrahi cōditionem ad hoc vt præferatur quis alteri, & hoc maximè in pignorum causa, sicut in nostro casu in obligatione personali.

20 Est tamen elegans.l.45.tit.13.par. 5.quæ expresse videtur probare, vt non solùm præferatur hic fideiussor in actione personali secundo creditori purè, sed etiam habenti hypothecam & pignus traditum, quod priùs erat conuentum & constitutum creditori,cui hic fideiussor extitit pro debitore. & sic videtur hic text. expressus contra.d.l.mandati actio.C.de fideiussoribus.dum probat, quòd fideiussor non habet actionem hypothecariam, quam habet principalis. Potest responderi, vt necessario lex regia debeat intelligi cessis actionibus per principalem creditorem, nō aliàs cùm secundum ius debeat intelligi, & correctio legum sit euitanda, quando de illa expresse non constat, vt sunt iura vulgaria. Pro quo facit,quia lex illa regia hoc non decidit principaliter, sed incidenter, vnde præsupponendum est, quod præcedunt, quæ requirūtur secūdum ius, quia cùm de vno quæritur,cætera præsupponuntur habilia.cap.1. cum similibus. de ætat. & qualit. in.6. Item facit, quia Gregorius Lopez in dict.l.45. dicit. l. illam concordare cum. l. prima. C. de dolo. quæ.l.1.loquitur,quando fideiussor emit pignora à creditore, & sic in casu, quo sibi ceditur hypotheca vel pignus.Cogita super hoc.Et ita in hoc articulo de fideiussore, cui non cessæ sunt actiones, sed agente actione personali sibi competente aduersus debitorem principalem, existimò tenendum, vt præferatur alijs creditoribus personalibus eiusdem debitoris puris posterioribus ipso fideiussore,saluo iudicio melius sentiētium. Audiui tamen in praxi hic Placentiæ fuisse obtentum contrarium, sed Salmaticæ per iudicem Metropolitanum fuisse reuocatum & pronuntiatum secundum hanc meam opinionem. Audiui etiam in alia causa idem factum fuisse & decisum Pinciæ secundū hanc meam opinionem,& reuocatam fuisse sententiam contrariam iudicis ordinarij Placentiæ.

QVINTA Allegatio.

1 
Pecialis hypotheca constituta super re vendita tempore venditionis præfertur generali hypothecæ priori. 1

2 *Generalis hypotheca omnium bonorum consti tuta tempore venditionis alicuius rei, an præferatur in illa re, generali anteriori?*
3 *Dominium rei dotalis non transit in maritum nisi per traditionem; sicut est regulare in alijs.*
4 *Dominium non transfertur in vniuersali constitutione dotis ante traditionem.*
5 *Dominium in vniuersalibus non transfertur sine traditione.*
6 *Casus specialissimus, in quo mulier sine possessione transfert dominium prædij assignati in dotem remissiuè.*

QVINTA
Allegatio.



DVO sunt à me quæsita in lite & causa cuiusdam amici. Quidam vendidit certas oues alteri, qui tunc temporis habebat plures creditores, quibus bona sua generaliter obligauerat, vt verò venditor hic prouidit sibi hypotheca speciali harum ouium cum pacto de non alienando quousque sibi solueretur pretium ipsarum, dubium est, an venditor ouium, qui habet prædictam specialem hypothecam cum pacto quòd non possint alienari, quousque sibi soluatur pretium, & quòd alienatio aliàs facta sit nullius momenti, præferatur prioribus creditoribus huius emptoris habentibus priorem generalem omnium bonorum debitoris hypothecam? Secundum dubium est, vtrùm sponsus siue maritus sit dominus dotis sibi promissæ à tempore promissionis & desponsationis per verba de præsenti, an vero à die traditæ dotis?

1 Ad primum dubium dico, quòd posterior creditor, qui vendidit oues suas debitori cum pacto expresso, quod illæ essent sibi obligatæ pro pretio, præfertur in illis prioribus creditoribus, quibus generaliter idem debitor bona sua obligauerat. Pro hac opinione est text. expressus in. l. licer. C. qui pot. in pignor. hab. vbi probatur, quod etiam si regulariter generalis hypotheca prior præferatur speciali posteriori, vt est text. in. l. si generaliter. C. eodem titulo, illud tamē fallit & non habet locum, quando specialis hypotheca posterior esset facta super re empta ex pecunijs meis. idem probat. l. 30. titul. 13. partit. 5. quod nulla alia ratione sustineri potest, nisi quia ex meis pecunijs ortum habuit. vnde à fortiori in nostro casu præferri posteriorem cōstat, quando vendidi rem meam cum pacto, vt illa mihi teneretur quousque pretium solueretur, cùm magis immediatè meum persequi dicat, quàm quando ex mea pecunia emptum & specialiter mihi obligatum peto. & in expresso in nostro casu, quod hic secundus creditor, qui rem suam vendidit hoc pacto, præferatur cæteris creditoribus, tenet Franciscus Curtius in addit. ad Alexa. in. l. si cùm dotem. §. fin. nu. 5. litera. B. ff. solut. mat. quem non referens eandē opinionem sequitur Antonius de Fano in tractatu de pignor. 4. parte princip. nu. 33. & iterum in. 2. membro. 5. partis. princip. n. 18. vbi alios allegat. idem tenet Bald. Nouellus de dote in. 10. parte. in princip. num. 3. & Bembenutus in tractatu mercatorum & de decoctoribus, in titul. qui potior. in bonis decoct. hab. in vltima parte. nu. 5. vbi refert. Curt. & Nebusant. (hoc est Ant. de Fano) vbi supra. Sed Nebusantiū, corruptè, nam refert eum in. nu. 29. & est in. nu. 18. item allegat Ias. in. l. qui Romæ. §. Calimachus. n. 5. ff. de verb. obligat. qui mouentur ex d. l. licet. re-

putantes ibi esse text. expressum, & nõ immeritò, quia contradictionẽ nõ habet. & ita dictum & affirmatum fuit mihi postquam hæc allegaui, pronuntiatum & obtentum fuisse in causa ardua plusquam mille & quingentorum aureorum secundum hanc meam informationem iuris, & adiudicatas fuisse dicto posteriori creditori, prædictas oues suas aduersus petitionem plurium aliorum creditorum priorum eiusdem debitoris.

2 Verùm aliud & magis singulare voluit Alberic. in. l. obligatione generali. ff. de pign. scilicet, quod prædicta. l. licet. procedat etiam si non fiat specialis hypothecarei venditæ, sed generalis omnium bonorum, quem & alium antiquum refert & sequitur Cepola caut. 124. nu. 2. licèt de hoc vltimo dubitauerit Antonius de Fano vbi suprà. n. 18. adhibens in hoc communem cauti Cepolæ vbi suprà, scilicet, quòd instrumento adijciatur venditorem in se retinere dominium rei venditæ pro pretio. sequitur Beubenutus vbi supra. n. 6. hanc, me hoc in loco & alios allegans refert Ioan. Yañez Parlador. aduocatus Pincianus in suo libr. rerum quotid. cap. 8. vbi in ea non sistit pedes sed aliam ponit meliorem suo iudicio, vide eum, illud tamẽ satis sit casum nostrum sine dubio esse ex supradictis.

3 Ad secundam quæstionẽ respõdeo quod maritus nõ dicitur dñs dotis & sic ouiũ, quousq; sibi tradãtur, quod enim in alijs regulare est, vt sine traditione nunquam dominia rerũ trãsferantur, vt in. l. nunquã nuda. ff. de acq. rerũ domin. & in. l. traditionibus. C. de pact. & in. l. pen. C. de rescindendic. & in. §. per traditionem. Institutia. de rerum diuision. id quoq; & in rei dotalis dominio locũ habet, nulla eius considerata specialitate. in cuius rei argumentũ solet induci text. in. l. de diuisione. ff. solut. mat. & in. l. dotale. §. dotale. ff. de fund. dotal. vbi probatur, quòd prædium non dicitur dotale & sic effici mariti nisi tradita possessione. cùm igitur in nostro casu ipsa tradita non sit, consequens est, vt dominium rerum dotalium non transferatur in maritum ante traditionẽ. & ita ex illo text. quòd nihil sit speciale respectu huius rei, de qua agimus, in dote, imò ad acquirendum dominium eius requiri traditionẽ sicut in alijs casibus extra dotẽ, tenet Paul. de Cast. in. d. l. de diuisione. num. 3. & 4. & ibi Alex. n. 10. itẽ & Ias. n. 5. qui testatur, quod hanc opinionem tenẽt omnes Moderni indifferenter. quod est maximum verbũ, quia idẽ esse, ac si diceret, receptissimam esse sententiam. quod in praxi iuuat. sequitur etiam Bald. Nouel. de dote. 6. parte. princip. priuileg. 10. n. 1. est cõmunis secũdũ Anto. Gomez. in. l. 53. Taur. n. 27. vbi bene examinat. sequitur idem Anton. Gomez in. l. 51. Taur. cum sequentibus. n. 10. col. 3. illius numeri, vers. duodecimo conueniunt. vbi addit idem esse in dominio donationis propter nuptias. sequitur Bald. in l. cùm quidam. §. præterea. nu. 2. C. de iur. dot. & est text. pro hac opinione de iure regio in. l. 25. ibi. La segũda es que sea metido en tenencia de la dote. tit. 11. part. 4. & ibi Gregor. Lopez allegat pro concordante. d. l. de diuisione. & est communis opinio secundùm Anton. Gomez. 2. Tom. var. cap. 2. n. 5. in fine.

4 Imò, quod fortius est, etiam si in vniuersali societate, dominium sine traditione quæratur, vt in. l. 1. & 2. & ibi notat Bar. ff. pro soc. adhuc tamen in nostro casu vniuersalis constitutio dotis dominium sine apprehensione non transfert. in hanc sententiam

solet vnica reputari gl. in. l. 1. ff. de vsu cap. pro dot. verb. vniuersæ. ad finem. quam gl. eam sequutus non esse alibi testatur Baldus in. l. nulla. nu. 1. C. de iur. dot. & sequitur idē Bald. in. l. vnic. n. 6. C. de vsucap. pro dot. idem Bald. in. l. qui tibi. C. de his, qui à nō domin. manumitt. vbi dicit hanc quæstionem gl. determinari per illam. l. valde singularem, vbi ex contractu vniuersali non transit dominium sine traditione. eandem glos. opinionem sequitur Paulus de Cast. in dict. l. de diuisione. num. 3. & ibi Alex. nu. 10. alios allegans. item & Salic. in. l. traditionibus. num. 13. de pact. & innuit esse communem Ias. in d. l. de diuisione. num. 5. sequitur optimè defendens Cepol. in d. l. vnic. C. pro dot. nu. 15. cum sequentibus. dicit communem Anto. Gomez vbi supra. & Rogerius de Mota in repetitione. d. l. traditionibus. nu. 19. sequitur Ias. in l. si socius. nu. 1. ff. si cert. pet. dicit communem iterum Anton. Gomez in. d. l. 51 Tauri. nu. 6.

Sed Bartolum in hoc articulo secundæ dubitationis, contrarium superioribus inuenio, qui à nemine refertur. is enim in præallegata. l. traditionibus. in. 2. lect. num. 4. in fine. inquit, quod dominium rei dotalis transfertur in maritum sine traditione, commotus fundamento, quia titulus dotis est vniuersalis, vt probatur in. l. 1. ff. de impens. in reb. dotal. fact. sed in vniuersalibus transfertur dominium sine traditione. vt in. l. 1. & 2. ff. pro soc. Sed Barto. opinionem in hoc respuendam censeo, tum vel quod articulus ille, an titulus dotis sit vniuersalis vel particularis, adhuc sub incerto sit, cùm maximam doctorum controuersiam afferre possemus.

4 Tum præterea, quia, quòd in vniuersalibus transferatur dominium sine traditione, non est verum, cùm ex regula text. generali, in dict. l. qui tibi, constet contrarium. & dict. l. 1. & 2. ff. pro socio. loquantur in casu speciali, vt omnes. dd. fatentur. vt latè Cepola concludit in dict. l. 1. nu. 15. in fine. C. pro dot. & Ias. in dict. l. si socius.

6 Vnus tamen & is specialissimus casus est, in quo mulier sine possessione transfert dominium prædij assignari in dotem, qui ponitur in. l. si fundum. ff. de fund. dotal. adnotāte ibi gl. mag. qui ad propositum nostrum non facit. & ita teneo supradicta, rectius sententium semper saluo iudicio.

SEXTA

Allegatio.

1 *Testibus duobus vel tribus probantibus affirmatiuam plus creditur, quam decem, centum, vel mille probantibus negatiuam.*

2 *Negatiua non ita se offert sensui, sicut affirmatiua, cùm credibilior causa in affirmatiua quam in negatiua reddi possit.*

3 *Verisimilitudo in probationibus attendenda est.*

4 *Plus creditur paucis testibus deponentibus de verosimili, quàm centum non verosimilia deponentibus.*

5 *Negatiua coarctata probata maiori numero testium quam affirmatiua, præfertur ei.*

6 *Negatiua probabilis est & admittenda, quando testes deponentes de ea, deponunt simul de affirmatiua.*

7 *Testes negantes fauore rei absoluendi, præferuntur affirmantibus.*

8 *Testes minus digni probant in fauorem rei.*

SEXTA

Allegatio.

1 REspondendo alij quæstioni à me quæsitæ per eundem amicum dico, quod

co, quòd duobus vel tribus testibus probantibus affirmatiuam plus creditur, quàm decem probantibus negatiuam. glo. expressa & optima est in. l. diem proferre. §. si plures. verb. consenserunt. ff. de recept. arbit. gl. etiam licet non ita expressa in. c. 1. gl. fin. de rescript. in. 6. quam etiam opinionem tenet Innocent. in. c. super hoc. nu. 2. de renuntiat. vbi inquit, quod plus creditur duobus affirmantibus, quàm centum negantibus. eandē etiam opinionem tenet Panormitanus in. cap. in nostra. in finalibus verbis. & in. c. cùm in tua. nu. 2. de testibus, sequitur Bald. in. l. data opera. num. 44. C. de his, qui accus. non poss. Maranta in rep. l. is potest. nu. 329. ff. de acq. hæred. vbi subdit, quod id habet locum, etiam si testes negantes sint mille.

2 Cuius quidem rationem & congruentem, inuenio a Bald. assignatam in. l. actor quod asseuerat. num. 5. C. de probat. quia negatiua non ita se offert sensui, sicut affirmatiua, cum credibilior causa in affirmatiua quam in negatiua reddi possit.

3 Facit etiam, quia cùm in probationibus verisimilitudo attendenda sit, vt tenent Bald. colu. secunda. & Salic. in l. scripturæ. C. de fide instrumentorum. & Matthæus de Afflictis. decis. Neapol. 363. numero sexto & septimo. & datis duobus verosimilibus, illud quod magis verosimile est, sit attendendum, secundum Baldum in. l. finali. in secunda oppositione. de hæredib. instituen.

4 Plus creditur paucis testibus deponentibus de verosimili, quam centum non verosimilia deponentibus secundum Bald. in. l. testium. col. penul. C. de testib. quem refert & sequitur Ias. in. l. si extraneus. nu. 10. ff. de conditione caus. dat. vel etiam paucis verosimiliora deponentibus. ergo cum testes affirmantes de verosimili, imò de ipsa veritate deponant, testes autem negantes minimè, vel minus verosimiliter, consequens est, vt primi, licet pauciores, præferantur negantibus, licet pluribus.

5 Verum tamen est, quòd Abbas, in duobus locis supra citatis hoc intelligit, quando negatiua non est restricta & coarctata, quia si esset, maior numerus præferretur. argu. l. maiorem. ff. de pact. dum tamen minor dignior non sit, vt in. c. in nostra. de testib. vnde si testes aduersarij inducti ad probandum oues esse mortuas id restringant respectu alicuius temporis, vel loci, & sufficienter deponant, licet negantes earum vitam, præferuntur, in quo satis consistit veritas & iustitia huius causæ.

6 Item limitatur supradicta, præterquam si testes deponentes de negatiua, deponant simul de affirmatiua, vt quia dicunt oues non esse viuas, quia viderunt eas mori vel mortuas. hanc limitationem & præcedentem tenet Matthæus de Afflict. decis. Neap. 324. num. 9. & 10. qui est videndus hoc declarans.

7 Item pro dicto amico facit, quia ipse in causa est reus, quandoquidem est appellatus, & appellans est actor, sed sic est, quod etiam si ex sua parte essent testes negantes adhuc præferrentur affirmantibus fauore rei absoluendi, vt tenet eleganter Roman. in. l. prima. §. fin. colu. 3. & in. l. in illa. ff. de verb. oblig. Felin. optimè in. c. ex literis. num. 5. de probat. & sequitur Marant. in. d. l. is potest. num. 329. ergo à fortiori obtinebit, cum in præsenti causa testes ex sua parte producti deponant de affirmatiua, testes verò ex parte actoris de negatiua.

8 In cuius argumentum induco glo. solennem in. c. clerici. 81. distinctione

quę tenet, quòd etiam si minor numerus testium, dignior tamen, pręferatur maiori minùs digno, vt in dict. cap. in nostra. cum similib. hoc tamen fallit, si minùs dignus deponat pro reo. quæ gl. & in negatiua loquitur, quam probant testes inducti pro reo. Nempe si duo clerici dicunt me commisisse fornicationem cum aliqua muliere tali die, at vero duo laici dicunt, me fuisse secum tota illa die in alio loco, certè duo laici pro reo deponentes, licet de negatiua, præferentur clericis. & illam gl. dicit singularem Ias. in Rubrica. nu. 8. ff. de iur. iuran. de qua videndus est Carrerius in pract. crimi. verbo, homicidium. nu. 4. fol. 183. vbi per illam glos. tenet plus credi duobus testibus negantibus, quàm mille affirmantibus maleficium. & late Tiraquel. in l. si vnquam. in princip. numer. 46. C. de reuocand. donatio. Marant. vbi supra num. 328. & Didacus Perez plures allegans in l. 1. tit. 3. lib. 1. ordin. col. 103. & est communis secundùm Follerium in sua practica crimi. 2. parte. 2. partis in Rub. [illegible] tur defensiones reorum. num. 30. fol. 276.

Sed hæc duo vltima dissimilia videntur à nostra causa, cùm loquantur in criminalibus fauore rei absoluendi, at vero nos loquimur in ciuilibus, & in reo, qui vere & originaliter est actor. prætereaque, quia in casu dict. gl. in d. c. clerici. testes rei deponunt de negatiua coarctata loco & tempore, quę est optima probatio, vt supra dictum est, ideo oportet insistere in superioribus fundamentis, & licet dicta fundamenta vltima non prosint in proposito, tamen non nocent, & poterũt prodesse in alijs causis & negotijs, præcipuè cùm nonnullam similitudinem, licet non omnimodam, habere videantur cum nostro casu, & ideo menti sunt tenenda omnia supradicta.

SEPTIMA Allegatio.

1 *DVO insolidum non possunt esse domini eiusdem rei.*

2 *Clausula de non alienando operatur tantum effectũ suum respectu eius iuris, propter quod subest.*

3 *Clausula de non alienando operatur, vt facta alienatione idem ius habeat creditor in ea, quod haberet, si esset in bonis debitoris, & non fuisset alienata.*

4 *Res prohibita alienari, bene potest alienari in refectionẽ vtilẽ & necessariam ipsius rei.*

5 *Res immobiles minorum quæ prohibentur alienari, bene possunt alienari ex causa necessaria vel vtili ipsi minori.*

6 *Res ecclesiæ, quæ sunt prohibitæ alienari, possunt alienari ex causa vrgentis debiti.*

7 *Prohibitus alienare, potest alienare ex causa necessitatis.*

8 *Prohibitus alienare, potest alienare pro necessitate, quæ inest ex parte prohibentis alienare, vel eius fauore.*

9 *Refectio domus vel alterius ædificij adeò est fauorabilis, vt consumptum in ea lædat & præualeret ei qui prius ius habet ad illam rem reædificatam.*

10 *Res prohibitæ alienari tacite vel expresse, etiam eo casu, quo prohibitio impedit dominij translationem, possunt alienari ex causa pia, prout est dotis, & similium.*

11 *Refectio domus est causa pia.*

12 *Res ecclesiæ, quæ sunt prohibitæ alienari, possunt alienari pro redemptione captiuorum.*

13 *Impensæ necessariæ factæ per maritum in res dotales, minuunt dotem ipso iure.*

14 *Voluntas contrahentis prohibentis alienationem & mens est id facere, vt sibi magis caueatur.*

15 *Feudalis res, quæ prohibetur alienari, potest alienari ad vtilitatem domini.*

16 *Medicus, qui aliquem curauit, potest repetere impẽsas ab ipso infirmo vel eius hæredibus, licèt à principio infirm⁹ prohibuerit curari.*

SEPTIMA
Allegatio.


Asus præsentis consultationis & processus est. Quidam Ioannes vendidit Petro certam partem domus suæ, quam communem cum alijs fratribus habebat, & pro pretio dictæ partis constituit dictus emptor censum redimibilem super suis bonis, & specialiter super. d. parte domus sibi vendita cum speciali eius hypotheca, & cum pacto de non alienando, quousque census tam in redditibus quàm in proprietate esset solutus ad rationē vnius pro quatuordecim iuxta cōmunem vsum & consuetudinem huius regionis per extrauagantes Martin. 5. & Calixti. 3. de empt. & vend. approbatum. Hic emptor dominus effectus huius domus tam dictæ partis quàm reliquarum titulo emptionis & venditionis, quandam partem & minimam areæ subdialis vulgo dictæ del corral, dictæ domus nimis inutilem, alteri domum vicinam habenti concessit, eo pacto & conditione, vt ipse vicinus suo sumptu parietem communem inter dictas domus & earum areas subdiales candentem satis vtilem & necessariam faceret & reædificaret, quæ erat tempore dirupta & destructa. Nunc dictus Ioannes venditor agit contra dictum vicinum, cui dictus Petrus emptor concessit præd. particulam minimam areæ supradicto pacto & conditione, asserens dictus actor, prædictum vicinum, qui vocatur Martinus, sua propria authoritate occupasse eam partem, & ideo petit sibi siue suæ domui restitui cum duplo seu alio simplo domus dicti Martini, qui quidem Martinus se defendit certis quibusdam rationibus in sui fauorem allegatis, tandem factus & conclusus est processus. Quo viso, pro parte dicti Martini, vt ad nihilum teneatur, est sequens consilium.

1 Primo constat dictum Ioannem minimè esse partem legitimam ad id quod petit, quando quidem confessus est in primo libello, & est acceptatū per dictum Martinū, se & fratres suos vendidisse dictam domum cum suis pertinentijs dicto Petro, vnde constat dictum Petrum esse dominum dictę domus, ergo dictus Ioannes non remansit dominus, quia duo insolidum non possunt esse domini eiusdem rei, vt in.l. 5. §. ex contrario. ff. de acq. possess. l. si vt certo. §. si duobus vehiculū. ff. commodat. & cum non sit dominus, non potest petere contentum in suo libello. & quod dictus Petrus sit dominus effectus dictæ domus per dictam venditionem, constat ex processu.

2 Neque obstat dicere, quod pro pretio dictæ partis domus remansit ipsa domus specialiter hypothecata cum clausula de non alienando, &c. quia dicta clausula operatur tantùm effectum suum respectu eius iuris, propter quod iubest & fuit apposita, & non plus, quia limitata causa limitatum parit effectum. l. age cum Geminiano. C. de transact. l. in agris. ff. de acq. rer. domin. cum igitur ad securitatem hypothecæ sit apposita, respectu eius tantum iuris operari debet vt prętendat hypothecam super illa domo, non verò aliquid aliud, prout est petere vt demoliatur paries, quando quidem effectus dominij est hoc petere, quo se spoliauit & nudauit venditione iūcta traditione subsequuta.

3 Item dicta clausula de non alienādo tantum operatur, vt facta alienatione, idem ius habeat creditor in ea, quod haberet, si esset in bonis debitoris, ac per

per consequens si non fuisset alienata vt bene declarans tenet Roderic. Suarez in.l.post rem iudicatam. in prima limitatione.l.regiæ.num.12.&.13.ff. de re iudicat.sed si debitor ipse, hoc est emptor,iam effectus dominus domus, parietem, vel aliquid aliud in re hypothecata ędificasset,creditor nihil prætendere posset ob dictum ædificium,quia dominus ædificauit, ergo non potest aliquid iuris nunc prætendere aduersus dictum Martinum.

Item dato, quòd dictus Ioannes fuisset pars in hac causa, non habet probatam suam intentionem, & licèt haberet, nihil facit ad rem, quando-quidem id factum fuit virtute pacti initi cum vero & legitimo domino dictæ domus,qui,nō obstante dicta clausula de non alienando, potuit id pacisci, vt reficeretur & reædificaretur dictus paries,vt nunc est,quia ita fieri fuit necessarium & nimis vtile dictis domibus & earum custodiæ, prout in processu existit probatum per testes contestes, sicut etiam est probatum præualere,hoc est magis valere, dimidium eius, quod expensum fuit in reædificanda dicto pariete communi, quod incumbebat domino dictæ domus,quia erat paries communis, quā valor illius partis solarij, quod fuit concessum dicto Martino per Petrum dicto pacto. cùm igitur hæc omnia concurrant, potuit iure optimo dictus Petrus emptor & dominus id pacisci, quanuis ex eo alienasse dictam partem visus sit.

4 Primò,quia res prohibita alienari, bene potest alienari in refectionem vtilem & necessariam ipsius rei.vt probat text.in.l.lex, quæ tutores. in vers. sed & si parens.C.de administrat. tut. sed in præsenti casu paries erat dirupta,& pro ea reficienda ,quod erat per quam vtile & necessarium, est alienatum,vt probant testes omnes.igitur

5 Item,quia res immobilis minoris, quæ prohibētur alienari,bene possunt alienari ex causa necessaria vel vtili ipsi minori.vt in.l.1. C.de præd. & alijs rebus min. & in.l.60.tit. 18.partit.3. vbi inquit lex.Porque las cosas de los huerfanos que son rayz no se pueden ligeramente enagenar, fueras ende por deuda, o por gran pro de los huerfanos.&c. idem etiam probat. l.8. vers.Otrosi dezimos, ibi. en pro del moço.titulo.13.partit.5.&,l.18.tit.16. p.6.ergo ita in proposito dicēdū est. & idē generaliter in quacunque reprohibita alienari, quod posit ex causa necessaria vendi,latè probat plures referens Tiraquel. de retract.linagier.§. primo. gl. 14.nu.11.fol.96.& Arias Pinel in.l. prima.in tertia parte.nu.24. C.de bon.mat.

6 Item etiam similiter comprobatur quia res ecclesiæ,quæ sunt prohibitæ alienari,possunt alienari ex causa debiti vrgentis vt creditori soluatur, imò etiam creditori.potest dari res in solutum, si modò creditor ille probet in vtilitatē ecclesiæ processisse. vt probat text. in authen. hoc ius porrectum.in fine.C. de sacrosanct. eccles. & in.c.hoc ius.12.q.2.& in.l.1.tit. 14. part.1.vbi etiam dicitur, quod pro ædificanda ecclesia,& pro eius vtilitate possunt alienari. ergo à fortiori in nostro casu idem erit dicendum, si quidem & domini cōsensus,& necessitas interuenit, præcipuè cùm alienationis prohibitio rerum ecclesiæ plena sit fauore,& adhuc in supradictis casibus possunt res ipsius alienari.

7 Item superiora aperte probantur, quia generaliter statutum est in quocunque prohibito alienare, vt possit ex causa necessitatis alienare. text.est & ibi notat Bar.in.l.Peto.§.Prædium, ff.de legat.2. & ibi etiam Paulus de Cast.

Cast. text. in. l. 1. ff. de fund. dotal. & in l. pater filium. in princip. ff. de legat. 3. & ibi Bart. l. alienationes. ff. famil. ercisc. & tenet alios allegans Auiles in c. 2. prætor. in gl. De mercaduria. num. 9.

8 Et vbique omnes concludunt, & ita resoluunt, quod si necessitas, quæ imminet, est ex parte prohibentis alienari, vel eius fauore, alienatio perpetuo valet, de quo est text. in. l. filius famil. §. diui. in fine. ff. de legat. primo. & ibi tenet Paulus numero. 11. & cæteri post eum. ergo ita in proposito, cum dicta alienatio fuerit necessaria propter dictum parietem reædificandum, vt probant omnes testes ex parte rei producti, & sit fauore ipsius rei prohibitæ alienari, & pro ipsius conseruatione & custodia, & per consequens in fauorem ipsius prohibentis alienare, vt melius super debito suo sibi prouideatur, ergo valida est alienatio & concessio supradicta.

9 Facit præterea & optimè, quia refectio domus, vel alterius ædificij adeo est fauorabilis, vt consumptum in ea, lædat & præiudicet ei, qui ex alia causa prius ius habet ad illam rem refectam & reædificatam. vt in. l. interdum ff. qui pot. in pign. hab. l. 22. ad fin. & in. l. 28. titulo. 13. parti. 5. Reddit text. rationem in. d. l. 28. Porque con los dineros que el dio, id est, gasto fue guardada la cosa que se pudiera perder, prout in præsenti casu poterat contingere, quia si dictus paries non reædificatus fuisset, dictis domibus maximum damnum & præiudicium veniret, vt testes dicunt & deponunt, quod fuit obuiatum ex dicta reædificatione.

10 Item & optime comprobatur iustitia rei, quia res prohibitæ alienari, etiam eo casu, quo prohibitio impedit dominij translationem, prout contingit in vltimis voluntatibus facta prohibitione, & in contractibus etiam quando in eis est hypotheca specialis rei, cum clausula de non alienando, possunt res alienari ex aliqua pia causa, prout est dotis, donationis propter nuptias, & similium. vt in authen. res quæ. C. communia de legat. & ibi dd. & latè Anton. Gomez in. l. 40. Taur. numero. 87. & sequentibus. & id procedit, etiam in expressa prohibitione, vt tenet Bart. in. d. §. diui. in. 2. q. num. 10. & dicit magis communem Anton. Gomez vbi supra. num. 87. col. pen. illius numeri. vbi plures. dd. allegat. & vltra eum, hanc dicit communem opinionem Iaf. in. d. auth. res quæ. nu. 24. & Couar. lib. 3. var. resol. c. 6. num. 10. vers. Secundo, hoc in tractatu. & Rolandus à Valle, allegans alios, qui id affirmant in consil. 85. num. 7. lib. 1. Roderic. Suarez in. l. quoniā in prioribus. in secunda limitatione ad. l. regiam. C. de inoffic. test. & late D. Antonius de Padilla in. d. auth. res quæ. n. 52. & 53. & latissime Gregor. Lopez in. l. 6. titulo. 11. parti. 6. gl. mag. col. 3. ad medium.

11 Sed refectio domus, est causa pia, vt probat text. in. l. si quis pro redemptione captiuorum. vers. eandem libertatem. C. de donation. dum æquiparat redemptionem captiuorum, quam piissimam appellat, & refectionem domus. per quem text. ita tenet Cepola, qui bene loquitur, de seruit. vrban. præd. c. 59. num. 27. ergo pro refectione dicti parietis communis inter dictas domus, bene potuit dictus Petrus concedere & alienare dictam particulam minimam areæ dictæ domus, etiā si fuisset prohibita alienatio ipsius. Cō probatur etiam iustitia rei, quia, vt suprà dictum est, refectio domus & redemptio captiuorum æquiparantur, vt suprà dictum est. vt in. d. l. si quis pro redemptione.

Sed

Sed pro redemptione captiuorum res ecclesiæ quæ sunt prohibitæ alienari,possunt alienari,vt in.l.sancimus. ad fin.C.de donat.& in.l.prima.titulo.14.parti.1.ergo.ita & eodem modo res prohibita alienari,poterit alienari pro refectione ipsiusmet rei, & conseruatione ipsius, quod est satis fauorabile.

13 Item, res dotales sunt prohibitæ alienari, vt de iure communi constat per infinita iura. & de iure regio est. l.7.titulo.11.parti.4. & tamen impensæ necessariæ factæ per maritum in ipsas res dotales,minuunt quidem dotem ipso iure.l. quod dicitur. la prima.ff.de impensis in rebus dotalibus factis.l.vltima.titulo.11.partita.4 vbi necessaria impensa dicitur refectio.ergo eodem modo in proposito dicendum est.

14 Item probatur ratione quidem vrgenti,quia voluntas testatoris vel contrahentis prohibentis alienationem & mens est, vt res prohibita alienari conseruetur, vt contrahenti magis caueatur, sed per refectionem res quæ erat destructa,conseruatur, & in melius reformatur,vt notum est,& testes ex parte rei deponunt, ergo valuit dicta alienatio & concessio, imò procedit ex tacita voluntate prohibentis.

15 Item,res feudalis, quæ prohibetur alienari, potest alienari ad vtilitatem domini,vt tenet plures allegans & diuersimode exemplificans Petrus Duenas in regula.40.limitati.8.ergo à fortiori, hoc casu licita erit alienatio, cùm nullum dominium habeat dictus Ioannes venditor,sed ius tantum hypothecæ cum prædicto pacto,& hoc quousque sibi soluatur pretium venditionis cum suis reditibus census, nam sibi soluto domus remanet libera à prędictis pacto & hypotheca,& sic prohibitio non est omnimoda, nec perpetua,sed ad tempus,item pro securitate tantùm & solutione debiti, vnde cùm sibi suum ius remaneat saluum & securum,& melius quam antea,consequens est,vt prædictus reus debeat absolui,& liberum iudicare à petitis.

16 Vltimò in re hac bonum argumentum nobis præstat gl. illa singularis in summa.83. distin. in verb.inferas. quæ dicit,quod si medicus,prohibente infirmo,eum curauerit, poterit postea ab eo vel eius hæredibus repetere impensas, non obstante prohibitione,quia vtiliter eius negotium gessit,cuius gl.opinionem sequitur alios allegans Tiraquel.de vtroque retract. titulo.de retractu conuentional.§.7. num.10.fol.333.& Ioan. Orosciüs in.l.illicitas.§.sicuti num. 8. ff. de offic. præsid.vbi allegat Roman.sing.[illegible] & Syluest.in summa,verb.Medicus [illegible].5 Sic igitur in casu præsenti [illegible] prohibita alienatio, quia vtiliter negotiũ est gestũ,imo necessario atque perinde non indiget ratihabitione,poterũt recuperari impensæ, eo casu,quo non teneret alienatio,quia præd.gl.loquitur & procedit,etiam si infirmus ex illa infirmitate decesserit, & sic sufficit quod sit vtiliter gestum. Et ita concludo in fauorem.d.Martini,saluo meliori iudicio.

OCTAVA
Allegatio.



Casus octauæ allegationis.

1 *Duo beneficia curata, vnum in actu,& alterum in habitu tantum possunt simul ab eodem sacerdote obtineri,& numeris sequentibus.*

2 *Ratio quare sit prohibitum obtinere simul duo vel plura beneficia curata.*

Patro-

3 *Parrochialis ecclesia in iure quæ dicatur.*
4 *Parrochialis ecclesia dicitur beneficium secu lare, & cum administratione.*
5 *Asserenti esse beneficium curatum, incumbit onus probandi.*
6 *Parrochialis ecclesia vnde dicatur, & quid significet.*
7 *Parrochiale ius in quibus consistat.*
8 *De ecclesia habente barrios & territorium limitatum parrochianorum.*
9 *Mentio beneficij, quod sit curatum, debet fieri summo pontifici ad eius impetrationem, licèt in habitu tantum sit curatum.*
10 *Præsens status beneficij & non præteritus inspiciendus est, quo ad incompatibilitatem & residentiam.*

OCTAVA
Allegatio.



Casus præsentis consultationis est huiusmodi. Quidā clericus habet in hoc episcopatu Placentino duo beneficia curata, vnum in actu & habitu, in quo ipse residet & seruit, alterum in habitu tantùm, quia licèt olim antiquitus habuit parrochos, nunc nec pluribus annis anterioribus, eos non habet hec habuit, quia omnes mortui sunt, est dubium, an de iure possit clericus hic habere insimul hæc duo beneficia curata absque dispensatione summi pontificis?

1 In hoc dubio, attenta supra dicta relatione, vera opinio est, quod huiusmodi sacerdos possit habere hæc duo beneficia simul absque prædicta dispensatione.

2 Primò, quia text. in c. quia nonnulli. de cleric. non residen. & in c. de multa. de præbend. & extrauagans execrabilis. eodem titulo. & cætera iura, quæ prohibent pluralitatem beneficiorum ecclesiarum parrochialium, fundantur. Et eorum ratio est præcipua, quia habens plura beneficia huiusmodi non potest residere ambabus vel omnibus, quæ habet, nec in eis ministrare sacramenta ecclesiastica, neque curam habere omnium animarū, & reliquorum, quæ necessaria sunt pro seruitio vtriusque ecclesiæ, vt probatur ex text. in c. 1. 21. q. 1. vbi inquit ex verbo dominico loquens in materia, quòd nemo potest duobus dominis seruire, aut enim vnum. &c. quæ ratio cessat in hoc casu, quia vna ex dictis ecclesijs, quas habet. d. clericus, est clausa semper, ex eo, quòd nullus sit parrochianus, qui ad eam eat, neque aliquis alius ciuis, quia est in loco remoto & deserto, & cessante in hoc casu ratione hac, quæ est præcipua & finalis, cessare debet iuris dispositio prohibentis pluralitatem beneficiorum, vt sunt plura iura vulgaria latè tradita per Tiraquel. in toto tractatu de caus. cessante.

3 Secundò, quia omnia iura supradicta prohibentia pluralitatem beneficiorū, dicūt quod nemo possit habere duas ecclesias parrochiales, & ecclesia parrochialis in iure canonico intelligitur ecclesia illa, quæ in actu & exercitio habet parrochianos & non sufficit quòd eos possit habere, vt quia sint mortui, vel recesserint de loco: ita tenet gl. in c. licèt canon. verb. parrochialis ecclesiæ. ad finem. de electione. in 6. quæ est vera, & eam sequuntur & commendant dd. infrà allegandi. vnde constare debet ante omnia de hac qualitate, scilicet, quòd ambo beneficia habeant parrochianos in actu ad hoc vt iura supradicta prohibitiua habeant locum. vt sunt iura vulgaria in l. eius qui in prouincia. §. quoniam. ff. si cert. pet. & in l. non ignorat. C. de his qui accusar. non poss. cum alijs

alijs in. l. In illa. & ibi.dd.ff.de verb. oblig. ergo cùm in casu supradicto non adsit hæc qualitas, imò deficiat, non debet comprehendi sub prædicta iuris dispositione prohibentis pluralitatem ecclesiarum parrochialium in actu.

4 Confirmatur etiam hoc fundamento, quia ecclesia parrochialis dicitur beneficium seculare, & cum administratione.vt in. c. extirpandæ. &.c.de multa. de præbend.c. cùm in cunctis.§. inferiora.de elect. quia curatus tenetur ministrare sacramenta ecclesiastica, videlicet baptizare, & audire pœnitentes & confitentes peccata,& eos absoluere iniuncta eis pœnitentia,& alia opera ei tangentia facere. vt in.cap.1.& per totum de parroch.& tradit Rebuf.in praxi benefic. in Rubrica.seculare beneficium quotuplex.nu.10.fol.8.

5 Vbi.num.11.dicit, quod asserenti beneficium esse curatum, incumbit onus probandi. Sed in hac ecclesia nõ sunt parrochiani cũ quibus hoc fiat, igitur.

6 Tertiò hæc opinio probatur, quia vt dictum est suprà.d. iura loquuntur in duabus ecclesijs parrochialibus, & parrochialis dicitur à parrochia sibi deputata.c.ecclesias.13.q.1. & parrochia est nomen græcum,& latinè idem est quod partitio curæ,quia rector ecclesiæ curam habet animarum parrochiæ, vnde dicitur regere populum. c.1.de capell.monach. & parrochia est locus,in quo degit populus alicui ecclesiæ deputatus,& sic illa ecclesia dicitur parrochialis, quæ habet parrochiam ad curam eius deputatam, ergo si non sint parrochiani, debet cessare dispositio dictorum iurium: quia constitutio pœnalis non est extendenda extra casum, in quo loquitur, vt sunt iura vulgaria.& in c.in pœnis. & in.c.odia.de reg. iur.in.6.

7 Item & vltimò pro hac opinione facit, quia ius parrochiale, quod in pluribus consistit, prout est, quod diebus festiuis parrochiani audiant in parrochia diuina officia, & declarationem euangelij, consistit etiam in oblationibus,& in decimis, & primitijs soluendis, & in audiendis confessionibus, & imponere pœnitentias, & in administratione aliorum sacramentorum, & in cæteris omnibus vt per Octauian. decisio. 99. Pedemont. numero secundo. non potest exerceri in dicta ecclesia, quia non sunt parrochiani, cum quibus id fiat.

Quibus rationibus, & fundamentis,& alijs,quæ omitto,hanc opinionem in terminis tenent Hostiens.in d.c.quia nonnulli.de cleric. non residen.& post eum latè Ioan. de Imol. ibi.& Paulus de Leazar.in clem.1. de offic.vicar.& bene Federic. de Senis cons.80.&.135. & hanc opinionem tenuisse clarè colligitur Dominicum de Sanct.Geminian.in.d.c. licèt canon. in sua distinctione, quam ibi in hoc posuit.num. 6. vbi in primo & vltimo membro in hoc concludit,eandem sententiam sequitur Abbas in d.c.de multa.numero.24. in fine. qui est numerus final. de præbend. & praxis Cancellariç apostolic.col. 170 & Catelianus. Cotta in memorialib. iuris, in memorial. incip. Omnes. el.1. & Petrus Rebuff. in praxi benefic.in titulo. de non promot. intra annum.num.34.fol.449. & iterum idẽ Rebuffus in Rubrica. de dispensat. ætatis. vers. etiam si curam habeat animarum.pagin.392.in princip. & Staphileus optimè de literis & expectat. in Rubrica de qualit. & statu benef. in princip.nu.22.volumine.14. diuers. doct. fol. 20.& Ludouic. Gomecius in regula

in regula de Idiomate.q.11.fol.126.in princip.& Gundisaluus de Villadiego in tractatu de legato.q.14, nu.86.volumine.14.doctorum. latè Selua in tractatu.de benef. 3. parte q.42. per totam.Petrus Dueñas in regula. 71.incip.Beneficia plura.limitatione.4. & ex Theologis hanc opinionem tenent Archiepiscopus Florentinus in. 3. parte.titulo. 15.c.1.§.11.& Syluester verb.Beneficium.4.q.4.vers.2. & Armilla aurea,eodē verb.Beneficium.q. 44. qui tres Theologi non bene aduerterunt ad Abbatem,existimantes illum tenere contrarium, cùm tamen Abb.vbi suprà teneat expressè hanc opinionem.& ex relatione doctorum supradictorum, hæc potest appellari communis opinio, quia non est qui verè contradicat.

Nam licèr Innocentius in. d.c. de multa.ante numerum.1. de præbend. & Speculator in titulo.de dispensatione.§.videndum. vers. sed quæritur.& Cardinal.Zabarella in clement.1. de offic.vicar.q.21.nume.20. & idem in clem. plerisque.de electione. & in. d.c.de multa. & Bal.in.l. si is qui tres §.fi.per text.ibi.& in.l.sed & militis.§ fi.de excusat.tut.& Alex.consil. 74.& 75.volumine.4.& Archid.in.d.c.licèt canon. videantur dicere contrarium.præterquam,quòd Carolus Molineus in addit.ad Alex.d.consil. 74. inquit,quòd omnes. dd. tenent contra Alex. & sic innuit opinionem supra fundatam esse communem. prædicti proximè relati doctores non loquuntur propriè in nostro casu & terminis, sed in vno ex duobus diuersis, in quibus potest saluari hæc secunda opinio.

8 Primò,quando ecclesia supradicta haberet barrios & territorium limitatum, vt puta talem vicinitatem, quia in hoc casu quanuis hodie desint parrochiani, cras vel alio die poterunt adesse & habitare in.d.vicinitate.cum quibus sit necessarium exercere ius parrochiale.at vero hæc forma & modus parrochianorum,prout est notorium,non est,nec vtitur in hac diœcesi & episcopatu Placentino,quia in eo non sunt constituti parrochiani per vicinitates. in nostro vero casu nec adest vicinitas in prædicta ecclesia, neque parrochiani sunt, quia sunt mortui,& nullus remansit. & ita hoc modo intelligunt supradictam secundam opinionem.dd.vbi suprà,& Cardinal. consil.48.

9 Secundus casus,in quo intelligitur & saluatur opinio Inno. suprad. est quantum ad impetrationem dicti beneficij, quia fieri debet mentio summo pontifici, quòd dictum beneficiū & ecclesia est parrochiale, quanuis id tantum sit in habitu,ad hoc, vt literæ apostolicæ aliàs concessæ & impetratæ non dicantur subreptitiæ,at postquam fuerit impetratum facta vera relatione,bene potest haberi & retineri cum alio beneficio curato. ita in terminis intelligit Staphileus vbi suprà, & Rebuff.etiam vbi suprà in Rubrica. de dispensatione ætatis.&c. & siquidē tot & tam graues.dd.tenent & intelligunt hoc modo materiam hanc, iustum est,vt ita seruetur,maximè,quòd dictum beneficium est tenue,& ambo beneficia non excedunt commodam sustentationem beneficiati.hanc etiam opinionem suprad.in fauorem dicti beneficiati tenuere & approbarunt cæteri aduocati huius ciuitatis, & se illi subscripsere,& secundùm eam fuit seruatum cum hoc beneficiato per Illustrissimum & Reuerendissimum episcopum Placentinum,qui hanc iuris informationem vidit,& sibi placuit.

10 Adde etiam supradictis Felinum in procẽmio Gregoriano.num. 39. iuncto,

cto, quod idem dicit. in c. eam te num. 22. de rescript. vbi dicit debere inspici statum præsentem beneficij, & non præteritum, quantum ad incompatibilitatem & residentiam.

NONA
Allegatio.

1 *Sacerdos, qui tantum habet ordinem, non verò iurisdictionem, minimè potest virtute bullæ cruciatæ, de consensu etiam partis, absoluere excommunicatum ad reincidentiam, siue in bulla adsit clausula, si la parte consentiere, siue alia, satisfecha la parte. & numeris sequentibus,*

2 *Qualitas adiuncta verbo, debet regulari & intelligi secundum tempus & substantiam verbi.*

3 *Excommunicatio lata ad instantiam partis, licèt possit tolli antequam incurratur de ipsius partis consensu, non potest tamen suspendi, nec prolongari, nec fieri quod adsit reincidentia.*

4 *Excommunicatus sub conditione, si non soluerit Titio intra certum tempus, non soluens, an statim sit excommunicatus, & quomodo hoc intelligatur.*

5 *Absolutio excommunicationis facta ab ordinario vel ab excommunicatore sine patris satisfactione vel alia iuris forma prætermissa valet, licèt sit iniusta.*

6 *Absolutio facta à delegato papæ virtute bullæ, vel alias, parte non satisfacta, vel aliter iuris forma non seruata, est nulla.*

7 *Absolutio ad reincidentiam, cuius effectus sit, & quid operetur.*

8 *Absolutus ad reincidentiam per sacerdotem, qui tantùm habet ordinem, non vero iurisdictionem, de consensu partis, ad cuius instantiam erat excommunicatus, remanet in totum absolutus, & non reincidit in excommunionem absque nouo mandato iudicis.*

9 *Sacerdos, qui tantùm habet ordinem, non verò iurisdictionem, non potest absoluere ad reincidentiam de consensu partis, excommunicatum, virtute bullæ cruciatæ, quæ habet clausulam, satisfecha la parte.*

10 *Differentia, quæ potest considerari inter has clausulas, satisfecha la parte, y si la parte consentiere.*

11 *Absolutio excommunicationis facta à sacerdote ad reincidentiam virtute d. bullæ & consensus partis, permittentis tantum absolutionem fieri ad reincidentiam, & non aliàs nec alio modo, est nulla absque mandato iudicis, etiam si sacerdos simpliciter absoluat, non adiecto ad reincidentiam.*

NONA
Allegatio.



Dubium mihi propositum tale est. Vtrum excommunicatus à iudice ad partis petitionem, possit á quocunque sacerdote virtute bullæ cruciatæ de consensu ipsius partis ad reincidentiam absolui sine licentia illius iudicis, á quo emanauit excommunicatio. Præsupposito, quod in quibusdam bullis adest clausula huiusmodi. Y el papa Leon concede, que aunque sea a instancia de parte, si la parte consentiere. & in alijs bullis adest alia clausula, in locum huius. quia dicitur, satisfecha la parte.

1 In hoc dubio quicquid dixero, sub mitto correctioni & censuræ sanctæ matris ecclesiæ Romanæ, & sub hac protestatione, existimo, quod siue in bullis adsit vna clausula, siue alia ex supradictis, sacerdos, qui tantùm habet ordinem, non verò iurisdictionem, minimé possit absoluere excommunicatum ad reincidentiam, etiam de partis consensu, ea satisfacta vel non satisfacta, sc-

cta, sequentibus medijs.

Primò, quia summus pontifex in his bullis tantùm concedit facultatem sacerdoti absoluendi excommunicatum parte consentiente, itaque hæc qualitas siue conditio, Si la parte consentiere, adiungitur verbo, absoluere, sed verbum, absoluere, denotat & significat liberationem in totum, non verò reincidentiam, quæ ligat. ergo sacerdos non poterit absoluere ad reincidentiam, sed simpliciter, prout sibi commissum est.

2 Quia qualitas adiuncta verbo, debet regulari & intelligi secundùm tempus & substantiam verbi. vt in. le. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxa-lib. cum similibus.

Præterea summus pontifex consensum partis tantum requirit, ad meram & simplicem absolutionem excommunicationis, ergo non debet adsumi is consensus ad reincidendum, quia alias daretur inconueniens, quod virtute bullæ operaretur contrarium eius, quod in ea continetur, & inducta ad vnum effectum, non debent aliud operari præter disponentis voluntatem. vt. in. l. legata inutiliter. ff. de legat. 1. & in. l. legata inutiliter. ff. de legat. præstand. cum alijs vulg.

3 Secundo, quia licet excommunicatio lata ad instantiam partis posit tolli antequam incurratur de ipsius partis consensu, non tamen potest suspendi, nec prolongari, nec fieri, quod adsit reincidentia, quia absoluere ad reincidentiam, attinet ad iurisdictionem, & iurisdictio pacto priuatorum dari non potest. vt in. l. priuatorum. C. de iurisd. omnium iudic. & ita in terminis tenet Nauar. in manual. c. 27. n. 14. & Anton. de Cordoua vbi. infra. allegatur ergo pars ipsa cum sit priuatus, non potest consentire vt sacerdos qui alias non habet iurisdictionem ad excommunicandum, posit absoluere ad reincidentiam absque licentia iudicis, qui primo excommunicationis sententiam protulit.

4 Quæ opinio confirmatur etiam per ea, quæ ibi Nauar. tradit, dicens, quod licet excommunicatus sub conditione, si non soluerit Titio intra certum tempus, non soluat in illo tempore, nec in alio, etiam termino sibi per partem prorogato statim sit excommunicatus transacto primo & secundo termino secundum communem opinionem, hoc tamen intelligitur, quando pars prorogauit terminum de consensu iudicis, quia aliter, non incurritur excommunicatio iam prius per iudicem prolata, & sic intelligitur, quod dicit Bald. in l. tale pactum. § . qui prouocauit. ff. de pact. tenet expresse Syluest. vers. excomunicatio. 2. col. 3. in fi. & sequẽtibus vbi ampliat etiam apposito pacto reincidentiæ si non solueret, ergo si pars, ad cuius instantiam lata fuit excommunicatio conditionalis post certum tempus, antequam incurratur, non potest prorogare terminum ad incidentiam, nempe ad hoc, vt transacto termino prorogato, excommunicatus incidat in excommunionem iam latam absque nouo consensu iudicis, qui eam protulit, ita & eodem modo, imò (ni fallor) à fortiori, non poterit consentire pars, vt postquam est incursa excommunicatio, absoluatur excommunicatus ad certum tempus ad reincidentiam sine consensu iudicis.

5 Tertio hæc opinio fundatur, quia licet absolutio excommunicationis facta ab ordinatio vel ab excommunicatore sine partis satisfactione vel alia iuris forma prætermissa valeat & teneat, licet sit iniusta, iuxta gl. fin. in. c. cum desideres. de sententia ex-

effectum.vt sunt iura vulgaria.

10 Non obstat huic meæ opinioni differentia, quæ potest considerari inter has duas clausulas, parte satisfacta, vel si pars consenserit, scilicet, quòd parte satisfacta nulla possit amplius reincidi excommunicatio, vt pote soluto debito, ob quod fuit lata, at verò cùm dicitur, si la parte consentiere, videtur committi absolutio ad voluntatem partis, & sic quòd si pars voluerit quod excommunicatus absoluatur ad reincidentiam, possit sacerdos id facere, quia aliter non videtur posse verificari, clausulam illam, si la parte consentiere, & sic hoc modo videbatur esse differentia inter has duas clausulas bullæ. Sed non obstat inquam, differentia, hæc, quia non est iuridica, nec vera, & hoc modo ei respondeo, quòd verbum, satisfacta parte, est verbum speciale, quod non potest verificari nisi parte contenta vel satisfacta, verbum verò, si la parte consentiere, est generale, comprehendēs partis satisfactionem, & etiam satisfactionem, dum tamen pars absque satisfactione cōsentiat dari absolutionem, & potest consentire, etiam sibi non satisfacto de debito, sed id potest simpliciter, vt committitur in bulla, & hoc modo verificabitur d. clausula, si la parte consentiere, non vero potest consentire ad reincidentiam, nec virtute huius consensus partis ad reincidentiam, qui quodammodo conditionalis est, potest sacerdos debitorem absoluere ad reincidentiam, quia ad hoc requiritur iurisdictio, quæ deest tam in parte quam in sacerdote, quia quæ sibi datur in diplomate, est ad absoluendum simpliciter. ergo si aliter fiat, non valet absolutio: si tamen sacerdos hoc casu simpliciter absoluere rret excommunicatum, tunc crederem valere absolutionem, & absolutum remanere in totum ex rationibus supradictis, quia consensus creditoris ad absoluendum ad reincidentiam non verè est conditionalis, sed habet duo capita: primum, quod absoluatur, & hoc habet locum & sortitur effectum totalis absolutionis virtute bullæ: secundum caput est, scilicet, quod absolutus reincidat in excommunionem post certum tempus. at vero hoc vltimum non habet nec potest habere effectum defectu iurisdictionis, nisi de nouo interueniat mandatum iudicis.

11 Ex quibus videtur inferendum, quod si creditor, ad cuius instantiam excommunicatus est debitor, præstaret consensum ad absoluendum ad certum tempus ad reincidentiam, & non aliàs nec alio modo, tunc quidem existimarem profectò, non posse virtute bullæ cruciatæ sacerdotem sine mādato & licētia iudicis cōcedere hāc absolutionem, & si simpliciter eam concederet, nullam esse, quia pars nō consensit alias nec alio modo nisi ad reincidentiam, vnde non poterit sacerdos aliter, ex defectu consensus partis, nec illo modo absoluere ex defectu iurisdictionis, & sic absolutio quocunque modo fiat hoc casu per sacerdotem non habentem iurisdictionem, & absque licentia & mandato iudicis, erit nullius momenti, meo iudicio, salua correctione sanctæ matris ecclesiæ. Et consului aliquos Theologos religiosos & doctos quidem admodum super hoc dubio in articulo & casu principali supra proposito, & fuerunt eiusdem opinionis mecum, quod nulla sit differentia in proposito inter supradictas clausulas bullarum, & sic quod in vtroque casu virtute bullæ pars non possit reincidentiam adijcere, nec sacerdotem ad eam absoluere, sed & scio alios iuris peritos

ex eo, quod eis superierit, deducto necessario, & si nihil supersit eis, vel quod supersit non sufficiat ad reædificationem, debent vltimo compelli parochiani huiusmodi ecclesiæ ad contribuendum ratione sacramentorum, quæ in ea recipiunt, & sibi ministrantur, & diuinorum officiorum, quæ ibi audiunt, quibus non poterunt renunciare, dicentes se ab hinc nolle eis vti in illa ecclesia, quanuis Innocent. in d. c. de his, dicat, quòd quando clericis nihil superest ex reditibus suis, tenentur contribuere de bonis propriis. Sed Abb. ibi. num. 4. hoc intelligit, ex bonis proprijs, quæ remanent clericis ex fructibus beneficiorum, deducta parte fabricæ, & non de bonis patrimonialibus ipsius clerici, quia de illis potest disponere prout voluerit. Et quanuis contra hoc vltimum membrum distinctionis Abbatis, quatenus tenet, quòd parochiani tenentur contribuere in subsidium ad reædificationem ecclesiæ suæ, videatur facere gl. in. dict. c. quatuor. quatenus generaliter dicit laicos non esse compellendos ad reparationem fabricæ, sed tantum clericos, & quod tradit Hostiens. in summa. titulo. de eccles. ædificand. numero. 2. & 3. vbi dicit, quod laici nisi de consuetudine, de iure tamen non tenentur ad reparationem ecclesiæ. Sed opinionem & distinctionem Abbatis sequitur Gregor. Lopez. in. dict. le. 11. in gl. sacando en de. & Franciscus de Ripa primo & secundo respons. de eccles. ædificand. num. 1. 2. & 3. fol. 33. opinio meo iudicio est vera, & secundum eam debent intelligi gl. & Hostiens. vbi suprà.

2 Quia clerici etiam tenentur ad contributionem in opera publica, quæ sunt communia omnibus, & pia, prout est refectio murorum, & viarum, fontium, & pontium. per le. ad instructionem. C. de sacrosanct. eccles. & l. 11. & 12. titulo. 3. lib. 1. nouæ recopilat. regiæ. & l. 54. titulo. 6. part. 1. & lex 20. titu. 32. part. 3. & vtrobique Gregor. Lopez, & Petrus Dueñas in regu. 100. limitatione. 16. & Didacus Perez Salmantinus in. le. 1. tit. 3. libr. 1 ordin. vereris. & latissimè omnium Auiles in. c. 23. prætor. in. gl. Den orden. per totam, adde Mench. lib. 1. controu. vsu frequ. c. 6. num. 4. vbi distinguit quòd aut mœnia fiunt seu reparantur ad ornatum ac pulchritudinem & decorum ciuitatis & tunc non tenentur contribuere ecclesia nec clericus aut vero propter certam necessitatem belli & tunc æquum est & mini me iniuriosum & ad hoc alios allegat. ergo ita & eodem modo laici parochiani tenebuntur contribuere ad reparationem & reædificationem ecclesiæ quandoquidem est causa pia, publica, & communis omnibus. ad quod etiam facit quod tradit Auiles vbi supra. n. 11. fol. 199. vbi videtur innuere, quod debet fieri ecclesia expensis sacerdotũ ipsius ecclesiæ. eandem etiam quæstionem tangit Cepola de seruit. vrban. prędiorum. c. 59. num. 22. vbi nihil dicidit, sed refert loca ordinaria.

3 Præterea quòd laici non teneantur contribuere ad refectionem ecclesiæ nisi in subsidium quando clerici ipsius ecclesiæ non haberent, probatur etiam argumento sumpto ex text. in c. non minus. & in. c. aduersus. de immunit. eccles. vbi ita demum tenentur clerici ad contributionem fontium, viarum, & similium, si laicorum non suppetunt facultates. & ita etiam probat. d. l. 11. titulo. 3. lib. 1. nouæ recopilat. regiæ. ibi, à fallescimiento de proprios de cõcejo. ergo idẽ ecõuerso dicẽdũ est in laicis, respectu contributionis ad reędificãdã ecclesiã, vt in subsidiũ tantum teneantur, hoc est, quãdo cleri-

clericorum ecclesiæ reditus ad id non sufficiunt, deducto sibi necessa-
4 rio.

Probatur etiam ex.l.20.titulo.32. part.3.vbi dicitur, quòd prius debent expendi reditus ciuitatis, vel villæ, vel oppidi, quam deueniatur ad contributionem.ergo ita etiam prius debent expendi reditus fabricæ eccle-
5 siæ, quã deueniatur ad contributioné.

Et quando in aliquo casu laici tenerentur ad reædificationem ecclesiæ contribuere iuxta supradicta, intelligerem ego, quòd tenentur etiam nobiles (vulgo dicti hidalgos) ad idem sicuti cæteri homines plebeij, quia hoc est opus publicum, & commune, & concernens omnium vtilitatem & necessitatem, quo casu etiam contribuunt nobiles, & alias exempti, sicut plebeij, imò nemo excusatur, vt probatur in dictis.ll. regijs concordantibus cum.d.l.ad instructionem.iam suprà relatis. & tenet alios allegans Petrus Nuñez de Auendaño libr.2. de exequend.mandat.regijs.c.14.
6 num.19.

Et in terminis videndus est idem Auendaño, libro secundo de exequend.mandat.reg.libr.1.c.10. nume. 29.vbi dicit, quòd quando non suppetunt reditus clericorum, & ecclesia indiget reædificatione, potest expendi pecunia publica vniuersitatis, & ea deficiente, debet perueniri ad collectam inter vicinos, à qua neque clerici possunt excusari. & ita clarè constat, quòd neque nobiles (vulgò dicti fidalgos) debent excusari in hoc casu, quando quidem in casibus, quibus clerici non excusantur nec etiam nobiles per supradicta.& quod dicit Auendaño, quòd prius debent expendi propria ciuitatis, vel villæ, vel oppidi, quàm ad contributionem deueniatur, probatur etiam per.dict.l.11.&.d.l.20. licèt ll.illæ non loquantur in reparanda ec-
7 clesia.Et hæc de iure communi.

Hodie autem habemus sacrosanctum Concilium Tridentinum sessione.21.in decreto de reformatione.c.7. fol.mihi.137.vbi ita distinguitur, & asseritur. Vt parochiales ecclesias episcopi, refici instaurarique procurent, etiam si prædictæ ecclesiæ sint iuris patronatus, ex fructibus & prouentibus quibuscumque ad easdem ecclesias quomodocunque pertinentibus, quod si non fuerint sufficientes, omnes patronos, & alios, qui fructus aliquos ex dictis ecclesijs prouenientes percipiunt, aut in illorum defectum parochianos, omnibus remedijs opportunis ad prædicta cogant, quacunque appellatione, exceptione, & contradictione remota. Quod si nimia egestate omnes laborent, ad matrices seu viciniores ecclesias transferantur, cum facultate, tam dictas parochiales, quam alias ecclesias dirutas in profanos vsus non sordidos, erecta tamen ibi cruce, conuertendi. Et sic in effectu hæc distinctio.S.S. Concilij concordat cum iure canonico, & per illud debet declarari meo iudicio decretum prædictum, dum tractat & probat, quòd patroni, & alij, qui fructus ex ecclesia percipiunt, in subsidium teneantur ad eius reparationem, deficiente fabrica ipsius ecclesiæ, vt hoc intelligatur, deducto necessario sibi ad suam sustentationem, ne alias non possit ecclesiæ seruire clericus sine alimentis. Et ita videtur sensisse sanctum Concilium iuxta ius canonicum, quod submitto correctioni sanctæ matris ecclesiæ.

Vidi ego iam litem agitari super hoc, cuius expensis deberent reædificari quædam cemeteria huius dioe-

dioecesis & episcopatus Placent. quæ erant destructa tempore cuiusdam clerici, qui ea authoritate apostolica tenebat,& possidebat, & defunctus fuit. Tandem directa petitione & libello à defensore locorum piorum huius episcopatus contra bona dicti de-
4 functi & eius hæredem, fuerunt condemnata bona defuncti & eius hæres, vt soluerent quantitatem necessariã ad reparationem ipsorum eremitoriorum, quia fuit probatum plures fructus percepisse dictum defunctum ex hæreditatibus & fundis ipsorum. Vidi etiam pro reædificando alio eremitorio & ecclesia, quæ modicam fabricam & insufficientem habebat, & nullum clericum neque parrochianos, concessam fuisse licentiam ad eleemosynam petendam per villas & castra circunuicina à prælato huius dioecesis,& iustè quidem, quia est ecclesia antiquissima, & maximæ deuotionis, & admodum necessaria, quia est in campo eremo, vt iter facientes & transeuntes audire possint rem diuinam, & ideo non conueniebat aliò transferri.

VNDECIMA
Allegatio.

1 *DOtis priuilegium anterioritatis non transit in cessionarium, & ei præfertur secunda dos non cessa.*

2 *Hoc procedit, etiam si præd. priuilegium expressè cedatur in instrumento.*

3 *Dotis priuilegium anterioritatis non transit in hæredem extraneum,& ei præfertur secunda dos.*

4 *Hoc fallit, præterquam si pro prima dote adsit hypotheca expressa.*

5 *Hypotheca posterior expressa dotis, an præferatur expressæ priori non priuilegiatæ?*

6 *Dominium rerum dotalium transit ipso iure soluto matrimonio in mulierem.*

7 *L.4.tit.2.lib.5.ordinam.nouæ recopil.regia declaratur.*

8 *Testes domestici & consanguinei & aliàs inhabiles ad testificandum, quo casu sint idonei & plenè probent?*

9 *Serui responso credendum est, quando aliter veritas sciri non potest.*

10 *Ad probandum ætatem alicuius, eius parentes sunt idonei testes.*

11 *Testes inhabiles vt fidem faciant, quid requiratur, & quo casu id locum habeat?*

12 *Quando cum vno teste inhabili concurrit alter fide dignus & valde probatus, isti duo plenam fidem faciunt.*

13 *Tres testes domestici vel consanguinei faciũt plenam fidem in rebus parui præiudicij.*

14 *Renuntiatio mariti dotis cautæ & non numeratæ vel transcursus temporis opponendæ ipsius exceptionis præiudicat non tantùm ipsi marito, sed etiam eius creditoribus.*

15 *Maritus præsumitur recepisse dotem, eo quod aluerit vxorem toto tempore, quo durauit matrimonium.*

16 *Maritus propter non solutam dotem potest vxorem de domo repellere.*

17 *Confessio receptæ dotis constante matrimonio facta, non præsumitur simulata, quando præcessit promissio dotis.*

VNDECIMA
Allegatio.



VIso processu dominæ T. In eius fauorem resultant sequentia. Primò, quod licet dos tertiæ oppositoris sit secunda, præfertur tamen primæ doti, quia prima dos prætenditur, & petitur titulo cessionis factæ actori per hæredem extraneum primæ vxoris defunctæ, quo casu, hoc est in cessionarium non transit priuilegium dotis anterioritatis. & ei præfertur se-

cunda dos, quotiescunque eam petit & repetit mulier, cui fuit promissa & data. ita tenet Bart. in. l. post dotem. n. 35. ff. solut. mat. & optimè alios allegans Bald. Nouellus in tractatu de dotc. in. 10. parte princip. num. 24. & Tiraquel. de vtroque retractu. titulo de retractu linagier. §. 26. gl. 1. n. 78. fo. 209 tenet etiam alios allegans Anto. de Fano in tractatu de pignor. 2. par. 4. membro. n. 107. f. 45. & sequētibus. & dominus meus Ant. de Padilla in authen. res quæ. nu. 107. C. cōmunia de legat. Ex quibus cōstat hoc proculdubio verum esse, quādo cessio est ad cōmodū cessionarij & non mulieris, cuius est dos, vt in nostro casu, vel quando cessio fieret absque necessitate, quæ ad id compelleret, sicut etiam in nostro casu factum fuit nulla cogente necessitate, sed voluntariè fuit facta cessio.

2 Quod adeò verum est, vt etiam si in mandato actionum in rem propriam expressè cederetur priuilegium anterioritatis dotis, adhuc non transiret in cessionarium, quia priuilegium hoc personale est, & non transit ad alios, quàm in ipsam mulierem & filios illius matrimonij, secūdùm dd. supradictos.

3 Vltra hoc, cedens fuit hæres extraneus mulieris, cui data fuit prima dos, quia ipsa mulier instituit ipsum in suo testamento hæredem, quo casu etiam dos amittit priuilegium anterioritatis, quamuis habeat tacitam hypothecam & ei præfertur secunda dos. vt probatur in. l. vnic. C. de priuileg. dotis. cuius verba sunt hæc. Scire debes priuilegium dotis, quo mulieres vtuntur in actione de dote, ad hæredem non transire. per quem text. ita tenet in terminis Bart. in. l. 1. nu. 1. & . 2. ff. solut. matrim. & ibi Rip. numero. 32 & . 33. testatur esse communem opinionem. sequitur etiam Gre. Lopez in. l. 33. in gl. a sus hijos. tit. 13. partit. 5 testatur communem plures referēs Anton. Gomez in. l. 53. Taur. n. 45. vltra quem tenet optimè Bald. Noucl. vbi supra nume. 28. & sic ex supradictis constat duobus rationibus necessariò præferendam esse secundam dotem primæ, quod est singulare.

4 Verū hoc procedit, quoties pro prima dote non est expressa hypotheca, sicut in nostro casu, quia non reperitur expressa hypotheca pro prima dote, quia si adest hypotheca expressa anterior pro quocūque debito etiam non priuilegiato, præferri debet doti posteriori. vt tenet gl. in. l. assiduis. verb. licèt anterioris sint. ibi, tu dic tertiò. C. qui pot. in pignor. hab. quæ opinio communiter tenetur & practicatur secundum Bald. Nouel. de dote in. 10. parte. in princip. nu. 1. & . 2. vbi dicit, quod multi tenent contrariū, & latè disputat. & gl. illa est cōmuniter approbata secundū Ias. in. l. 1. ff. sol. ma. in 2. lect. quę est. f. 27. n. 10. dicit magis cōmunem plures referens cōtra Martin. Anto. Gomez in. l. 53. Taur. n. 39. vbi dicit esse approbatā in. l. 33. ti. 13. par. 5 & ibi notat Gre. Lopez in gl. Entōce.

5 Sed an idem sit dicendum, quotiescunque mulier expressam quoque sed posteriorem hypothecam habet. an sit præferenda priori expressæ? Et Angel. quidem in authen. de æqualit. dot. §. his consequenter. tenet hoc casu præferri posteriorem expressam hypothecam dotis priori expressæ nō priuilegiatæ. quam opinionem dicitur sequutum Salic. in. d. l. assiduis. in princip. nu. 3. & Bald. Nouel. de dot. in 10. parte princip. 16. limitatione. n. 56. Sed contrarium, imò quòd prior expressa præferatur, tenet Salic. vbi supra, quia non bene allegatur per dd. pro prima opinione. contrarium etiā tenet idem Bald. Nouel. sibimet contrarius vbi supra. n. 2. & hæc. 2. est magis

gis communis opinio secundum Ias. vbi supra.nu.11.qui in tota illa.l.latissimè pro & contra examinat,& in neutram se affirmat. dicit etiam communem & magis communem Anton. de Fano.de pignor.4. membro. 2. partis. num.100.& 101. fol.44. vbi dicit gl. illam supradictam in d.l.assiduis. hoc tenere.sed gl.illa rectè inspecta loquitur,quando mulier habet tacitam,nos vero quando expressam.& ibi examinat latè.& hanc secundam tenet satisfaciens fundamentis contrariæ partis adductis per Ias.vbi supra,quę & omnes supradictos refert,necessarium tamen fuit hic eos referre propter faciliorem expeditionem & intellectum. hanc etiam opinionem dicit communem & tenendam rectè defendés Alciatus in.d.l.1.num.17. & 18. vbi tenet cum Bald.Nouel.vbi supra.num. 2.& alijs, quos refert, quod saltim in bonis quæsitis post obligationem mulieris exēplo fisci præferatur ipsa mulier,contra gl.supradictam in vers.sed fortè contra est. quam etiam opinionem contra gl.illam & cum alijs tenet Gregor.Lopez in dict.l.33.in gl. Entonce.vbi inquit satis probari in illa.l. dum æquiparat fiscum & mulierem, licet Anton.Gomez dict.num.39.in fine.simpliciter reprobet, vbi num.40. sequitur communem opinionem supradictam aliquos supradictorum referens sed non omnes, neque dicit communem.

6 Vlteriùs fuit allegatum, quòd dominium rerum dotalium, soluto matrimonio,trāsit ipso iure in mulierem. de hoc est text.expressus in.l.in rebus. cum materia. C.de iur. dot. vbi dicitur id procedere, siue res immobiles sint, siue mobiles, siue æstimatæ, siue non,& quòd creditores etiam anteriores mariti nullum ius ad illa bona habent,ampliatur etiam,quòd neque prima mulier pro dote sua, in casu etiam quo prima dos habeat omnia iuris priuilegia,possit aliquid prætendere circa hæc bona secundi matrimonij, vt probat expressè.l.33.titul.13.parti.5. vers.mas si en los bienes.

7 Fuit etiam allegatum in fauorem dictæ,T. quod.l.52.Taur. quæ hodie est.l.4.titu.2. lib.5. ordinamenti noui recopilat. regiæ, habeat etiam locum in donis, quæ sponsus donat sponsæ tempore quo volunt velari,antequam velentur.hoc constat ex dict.l. regia. ibi, que la muger y sus herederos ganen todo lo q̃ seyendo desposados le ouo el esposo dado. quia clarum est, quod dicūtur & sunt desponsati,quousq; velentur.item probatur hęc opinio in dict.l.alia consideratione; quia in casu illius.l.regię nulla distinctio fit illius temporis, quo sunt desponsati antequam velentur,sed tantùm fit distinctio respectu consummationis matrimonij, vnde datum quodcunque eo tempore, quo sunt desponsati, siue à principio,siue in medio, siue ad finē, dum tamen non sint velati, debet regulari & iudicari secundum distinctionem.d.l.regiæ.& ita benefundans tenet Anto.Gomez in. d.l.52.Taur. nu. 5. eandem etiam opinionem tenet & sequitur Auendaño.c.15. prætor.nu. 6.& ita videtur tenendum.licet Gregor.Lopez in.l.23.gl.fin.tit.11.part.4. dubitet de hac opinione,inclinans potiùs in partem contrariam, quia ponderationes. d.l. regiæ supradictæ vrgentes admodum sunt.

8 Præterea & quinto fuit dictum & allegatum, quod testes, quibus dicta domina probauit receptionem & ęstimationem rerum dotalium,hoc est,el axuar, vulgo dictum, licèt sint domestici & consanguinei, sunt idonei testes, & sufficientes, & plene probant, quia domestici & familiares & aliàs

inhabiles ad testificandum bene probant, & sunt idonei testes de facto vel delicto tali loco vel tempore commisso, vt domi, quo verosimiliter non potest copia testium haberi, nec veritas per alios sciri, vt per plura iura & doctores concludit Anto. Gomez in. 3. tom. Variarum. c. 12. de probat. delict. nu. 21. & Didac. Perez in. l. 8. titul. 15. lib. 2. ordin. col. 595. & loquens in minorē idem tenet Iaso. plures allegans in. l. quarta. §. si tibi ob indicium. nu. 4. ff. de condict. ob turp. caus. & idem Ias. in. l. finali. num. 6. C. de his, quib. vt indig.

9 Et quando aliter veritas sciri non potest, serui responso credendum est. vt in. l. serui responso. ff. de testib. de quo vltimo videndus est Gregor. Lopez in. l. 13. titu. 16. partit. 3. in gl. Tormentar. ergo cùm receptio & taxatio similium rerum dotalium, hoc est, de axuar, communiter soleat fieri in domo, & per consanguineos mulieris, & coram domesticis, verisimiliter non ita bene per alios hoc sciri potest, nisi per supradictos.

10 Et ita videmus, quòd ad probandam ætatem alicuius, eius parentes sunt idonei testes, quia verisimiliter alij extranei non ita bene possunt scire, nec eius meminisse. vt in. l. 14. titul. 16. part. 3.

11 Nec obstat, si dicatur, quòd supra dicta proximè opinio doctorum debeat intelligi, quotiescunque ex natura actus, qui venit probandus, alij testes haberi non possunt habitu nec actu, vt in coniuratione, vel conspiratione, hæresi, & similibus, quorum delictorum ea est natura, vt semper soleāt clam & in abscondito perpetrari, ne possint probari, quo casu optimè statutum est, quòd testes minùs idonei, & aliàs inhabiles admittantur, & fidem faciant, sed quando in potentia potuissent alij testes interuenire, vt in homicidio, violentia, iniuria, & similibus, quæ de sui natura etiā non clam fieri solent, licèt in actu non interuenerint nisi minùs idonei & inhabiles, non reputantur huiusmodi testes idonei, nec integram fidem faciunt. vt tenet alios allegans Bernard. Diaz de Lugo in regu. 759. & Ias. in dict. l. fin. num. 6. & sequentibus. C. de his, quib. vt indign. & Hippolyt. cons. 50. num. 10. & consil. 127. num. 7. & 25. & idem in practica crimina. §. diligenter. num. 80. & Auendaño lib. 1. c. 2. præt. num 16. ergo cùm in nostro casu actus traditionis rerum dotalium & ipsarum æstimationis sit actus, qui de sui natura potest in habitu fieri, & celebrari, imo sæpe fit corā testibus alijs, quàm domesticis & cōsanguineis, licet communius & frequentius soleat fieri coram dictis domesticis & consanguineis, non sunt idonei testes, nec fide digni domestici & consanguinei, quos produxit dicta domina.

12 Non obstat inquam hoc. Quia respondeo, quòd licet hoc ita verum sit & iuridicum, tamē in nostro casu cum prædictis testibus cōcurrit vnus alius testis fide dignus, & valde probatæ fidei & authoritatis, & quotiescunque cum vno teste inhabili & minus idoneo concurrit alter testis fide dignus, & valde probatus, isti duo simul iuncti & contestes, faciunt plenam & integram fidem & probationem, quia magna fides vnius, supplet defectum alterius. ita tenet Ias. in. l. si constante. num. 43. ff. solut. mat. & Alexand. in. l. sæpe. nu. 71. ff. de re iudic. & Anto. Gomez vbi supra. d. 3. Tomo. c. 12. nu. 21. vbi ad hoc allegat Bald. & Hippolyt.

13 Maximè, quòd in præsenti causa, vltra consanguineos, sunt alij testes contestes, qui non sunt consanguinei, & tres vel plures domestici vel consangui-

sanguinei, faciunt integram fidem, vt tradit Ias.in.l.prætor ait. §.cogentur à num.2.vsque ad nume.12.ff.de edend. & Berna.Diaz de Lugo in regula.746. limitatione. 19. & alij plures. & licet hoc intelligatur in causa ciuili parui præiudicij, secundum Ias.vbi supra, tamen in proposito adsunt alij testes extranei.

14 Sexto in hac causa fuit allegatum, quòd renuntiatio mariti, doti cautæ non numeratæ vel transcursus temporis à iure dati ad opponendam hanc exceptionem non numeratæ dotis, quo casu non fuit renuntiata, præiudicat non tantum marito, sed etiam creditoribus suis. hoc probatur ex.l. si cui. C. de non numerat. pecun. vbi probatur, quòd creditores debitoris qui non opposuit exceptionem non numeratæ pecuniæ aduersus alium creditorem, possunt ea vti, dum tamen intra statuta tempora id faciant, ergo elapso tempore non poterunt. per quem text. loquens in exceptione non numeratæ pecuniæ, hanc opinionem tenet plures referens Anto. Gomez in.l.45. Taur.num.86. dicens hunc esse veriorem intellectum illius. l.&.& Roderic. Suarez in repet.le. post rem iudicatam. in. 2. limitatione ad.l.regiam.num.5.fol.296.ff. de re iudic.& in exceptione dotis non numeratæ tenet hanc opinionem dicens communem Bald. Nouel. in tractatu de dot.in.10.parte.princip.num.11.& 12. & communem etiam testatur Anton.Gomez in.l.53. Taur. num.52.testatur etiam communem & in practica obseruari plur s referens Tiraquel. de vtroque retractu.tit.1.§.1.gl. 18.n. 88.fol.121. & est etiam communis secundum Couar.lib.1.var.resol.c.7.n. 6. vers. de creditoribus. fol.36.col.3. vbi refert plures tenentes contrarium, & ponit concordiam. sequitur etiam plures allegans Matthæus de Afflict. decis.Neapol.402.num.11.de quo latè Roland.à Valle cons.31.lib.1.num.42. & .43. communem dicit Ioan. Bapt. in suo ærario communium opinionum litera.D.num.227.fol.47.

15 Septimò allegatum fuit, quòd eo quod maritus toto tempore, quo durauit matrimonium, aluit vxorem, præsumitur recepisse dotem. ita tenet alios allegans Bald.Nouellus.vbi supra.nu. 15. quanuis Couar.post alios vbi supra id exemplum refellat.

16 Quod probatur, quia maritus propter non solutam dotem potest vxorem de domo expellere. & ei alimenta negare. text.est.in.l.fin.C.ad Vellei. late Palat.Rub.in rep.c.per vestras.in.3 notabil.num.1.& sequentibus.fol.189 de donat.inter vir. & vx. & Couar.in. 4.2.parte.c.2.in princip.num.2.Anton. Gomez in.l.53. Taur. num. 31. ergo cùm eam aluerit, vt est probatum, soluta fuit dos.

17 Octauò fuit allegatum, quod quamdo confessionem receptæ dotis factam constante matrimonio præcedit promissio dotis, talis confessio non præsumitur simulata, nec ficta. vt latè probat Bald.Nouel.vbi suprà in.d.10. part.num.18.& seq. & est communis opinio secundùm Couar.vbi supra in princip. num. 6. vbi latè tradit pro & cōtra. & Matth. de Afflict. vbi suprà, qui tenet hanc opinionem. & inquit ita fuisse iudicatum in consil. Neapolit.& quod noceat creditoribus inter medijs, quod etiā sequitur Couar.vbi supra num.6. versic. cæterum. testatur etiam communem priorem hanc assertionem ex Bellono, alios allegans Ioānes Bapt.vbi supra.d.litera.D.nu.222. &.223.fol.47. sui ærarij communium opinionum maximè, quia in præsenti causa pluribus testibus contestibus & fide dignis est probata solutio dotis, &

potest alienare titulo oneroso, vel lucratiuo, dum tamen id non faciat in fraudem. de quo etiam Anton. Gomez vbi suprà nu. 3.&. 4.& est regia; l.secunda ad medium, titulo.4.part.5. Et dictus iudex, visa hac iuris informatione, iussit, & pronuntiauit, quod dicta pecunia sequestrata redderetur dicto nobili capto cum fideiussione, & ita fuit factum, & obtinui: imo quod magis est bona accusati de crimine ex quo bona confiscantur de iure non debent capi nec saysiri ante sententiam (licet quidam extraordinarij iudices interim capiunt bona ipsius & saysiunt) vt in l.prohibitum C.de iur.fisc. lib.10. imo controuersia pendente in quietari facultates quæ describi fas non est vt in l. defensionis facultas C. eo.& ista iura seruant curiæ supremæ & ordinarij regni Fräciæ iudices, & altera praxis cum suo extincta authore erit vt tradit Rebuff. in comment. ad constit. Gallic. 1. tom. in tractatu de sententijs prouision. in præfatione. n. 13.

DECIMA

tertia Allegatio.

1 EO cuiuscunque delicti regulariter debet dari copia nominum & dictorum testium summariæ informationis contra eum factæ statim iunctim, cùm sibi datur copia accusationis, vel inquisitionis, vt se defendat.

2 *Idem fieri præcipitur in crimine nefando contra naturam, per l. regiam.*

DECIMA

tertia Allegatio.

REO accusato cuiuscunque delicti regulariter debet dari copia nominum & dictorum testium summariæ informationis contra eum factæ statim iunctim, cùm sibi datur copia accusationis, vel inquisitionis, ad hoc, vt possit respondere, & se defendere, & allegare contra dicta & personas testium: ita probat text. in c. qualiter & quando. el. 2. in verſ. debet igitur esse. de accusat. cuius verba sunt hæc, Debet igitur esse præsens is, contra quem facienda est inquisitio, nisi se per contumaciam absentaret, & exponenda sunt ei illa capitula, de quibus fuerit inquirendum. vt facultatem habeat defendendi seipsum, & non solum dicta sed etiam nomina ipsa testium; vt quid, & à quo sit dictum appareat. &c. & ibi notant dd. præcipuè Ioannes de Anania. num. 4. & Felin. num. 17. & Marant. de ordine iudic. 6. parte princip. in princip. num. 10. fol. 292. in paruis. & optimè Bonifacius in tractatu de malefic. in Rubrica. De inquisitionibus & earum formis. nu. 15. fol. 267. in magnis. vbi dicit. Item nota, quod iudex debet dare copiam inquisitionis illi, contra quem inquiritur, & nomina, & dicta testium, & copiam totius processus, & antequam compellat ipsum inquisitioni respõdere, cum adhuc possit suas exceptiones, & suã facere defensionem, & proponere. vt extra. de accus. d. c. qualiter & quando §. debet igitur. Nam, quandocunque reo postulante, debet dare, vt possit se defendere. vt. ff. de quæstio. l. vnius. §. cognirurum. nam defensionis facultas non est deneganda. & c. C. de iur. fisc. l. defensionis. lib. 10. Item, quia melius est ante tempus occurrere, quam post vulneratam causam remedium quærere, sed mali assessores iure ac iustitia ignari, contra Deum & iustitiam, contemnentes hoc non seruant. Hactenus ille. Idem etiam tenet Bernard. Diez de Lugo in practica criminal. c. 118. & Anton.

Anton.Gomez.3. Tom.c. de delict. num.50.& de iure regio est expressa.l. 11.titu.17.part.3.& ibi.Greg. Lopez. & expressissima in.l.4.titulo.1. lib.8. nouæ recopil.regiæ.quæ.ll.sunt videndæ omnino.

2 Quinimò in crimine nefando contra naturam, quod est delictum grauissimum, idem fieri præcipitur per l.vnic.ti.21.lib.8.nouę recopil.regię. quod est notandum, & opinionem suprad. tenet etiam Angel. de malef. verbo,fama publica.num.37.&.38.& ibi eius additiones idem tenēt & limitant.& Marc.Blanc.de indicijs nu.27. &.28.volu. 10. tract diuers. doct.fol. 69.& Auend.in addit.ad.c.5.de la residen.& hoc habemus quotidie in practica,& communiter ita fit & seruatur, Vidi tamen nonnullos iudices,nolentes hoc practicare, & denegantes copiam nominum & dictorum testium, vsque ad publicationem processus, & præcipuè hoc vidi seruari per aliquos iudices ecclesiasticos,& etiam seculares,sed est contra iura expressa,& (vt existimo) contra conscientiam, ideo iudices semper seruent dictas.ll. & iura,facientes quod ipsę pręcipiūt. ll.& ita admoneo, nec enim velint se crudeliores & seueriores legibus exhibere.

DECIMA
quarta Allegatio.

1 *Filius potest petere alimenta futura à matre sua tenente & possidente bona patris sui defuncti.*

2 *Præterita alimenta etiam peti possunt, quantum ad comestibilia in pecunijs numeratis, & quantum ad vestitus in specie.*

3 *Idem est in alimentis debitis à patre filio,quādo filius ad se alimentandum mutuum accepit,& illud debet.*

4 *Imò ijdem creditores possunt ea petere per actionem de in rem verso.*

5 *Alimenta quod debeant solui ex reditibus & accessionibus patrimonij, non verò de proprietate.*

6 *An hoc procedat,quando reditus rerum pupilli sunt nulli vel ita tenues, quod ex eis ali non possit?*

7 *Fructus legitimæ, quando legitima consistit in speciebus,debetur à tēpore mortis patris.*

DECIMA
quarta Allegatio.

1 IN causa Didaci. F. super alimentis,quæ petit à matre sua tanquam matre & tanquam possidente & tenente bona patris sui defuncti.De futuris alimentis non est dubium, quin ea petere possint, & ei sint præstanda, vt per totum titulum.ff. de lib.agnosc. præcipuè per.l. filius.ff. de iur. delib. vbi probatur, quod filius dum deliberat,debet ali ab hæreditate. & in.l.e.2. & in.l.alimēta.ff.de alimēt.& cibar.legat.vbi probatur, quod onus alimentandi transit ad quēcūque tenentē bona,ex quibus alimenta pręstanda sunt. Præterita alimenta etiam peti possunt quanuis sint plurium annorum, quantum ad comestibilia, in pecunijs numeratis,& quantum ad vestitus, in specie. text. est in.l. de alimentis C. de transact.& in.l.libertis,quos.§.1.ff. de aliment. & cibar. legat. & vtrobique Bar.&.dd. & etiam si interpellatio nō præcesserit.vt in.d.§.1.

3 Et licet illa iura loquantur in alimentis debitis iure actionis, idem est in debitis officio iudicis, vt sunt quæ debentur à patre filio, quando filius ad se alimentandum mutuo accepit, & illud debet & tenetur soluere,vt

re,vt debet nunc & tenetur soluere di
ctus Didacus:quia in hoc casu bene
potest petere filius alimenta præteri-
ta ad soluendum suis creditoribus.
4 Imò (quod magis est) ijdem credi-
tores petere possunt ea , per actionem
de in rem verso.vt est text.optimus in
l.fi.ff.de in rē vers.qui text. est expres-
sus.& ibi notant.dd.& tenet Bart.per
illum text.in.d.l.libertis,quos.§.1.n.3.
ff.de alimen.& cib.ligat.& Alex.& Ias.
in.d.l. de alimentis.num.6 . & ibi Al-
ciat.num,13. & dominus meus Anto-
nius de Padilla ibi.nu.13.qui alios al-
legat . & hoc est etiam sine dubio.
& hoc casu quando filius ad se alimen
tandum mutuo accēpit sententiam in
fauorem filij lata pro alimentis præte
ritis exequutabitur nō obstante appel
latione , vt optimis rationibus aduer
sus opinion.aliquorum decisum fuisse
per senatum Parisiense ann.5122.die.
16.decembris ostendit Petrus Rebuff.
in commentar. ad gallicas constit. 1.
tom.in tractar. de sentētijs prouision.
articulo.1.gl.2.nu.31.pag.254.
5 Item, quòd alimenta debeant solui
ex reditibus & accessionibus patrimo
nij & non de proprietate,text.expres-
sus in.l.Imperator. in fine. ff. ad Tre-
bell.vbi dicitur.sed paternæ reuerēn-
tiæ congruum est egenti fortè patri of
ficio iudicis ex accessionibus hæredi-
tarijs emolumentum pręstari.& ibi gl.
verb.emolumentum.& cæteri.dd. per
quem text.ita tenet Bart.in.l.cum ali-
menta.ff.de aliment.& cibar.legar.vbi
dicit,quòd non debet vendi proprie-
tas, sed ex fructibus eius debent dari
alimenta.& ibi eius additio. idem etiā
ex illo text.tenet Bald.in. l. voluntas.
nu.4.C.de fideicommiss.dicens esse be
ne notandum, & ibi eius additio alios
allegat,& limitat,quando ille, qui es-
set alendus,esset futurus dominus illo
rum bonorum, quia tunc si fructus nō
sufficiunt, ex re ipsa est alendus. per
text.in.l.prima.§. mulier. ff. de vent.
in possess. mitt. secundum Angel. in,
d.l.Imperator.& hoc dicit notatu dig
num additio Bald.vbi suprà,tradunt la
tè Anto Gomez.nu.40. Tellus Fernā
dez.nu. 14.per totum in. l.10. Taur.
quorum vltimus limitat quādo à testa
tore certa quantitas designatur præ-
standa pro alimentis. & examinat aliā
optimam quæstionem in materia ali-
mentorum, quæ non facit ad rem no
stram.eandem etiam opinionem prin
cipalem supradictā ex.d. l. imperator.
tenet Roland.a Valle cons.22. nu. 21.
libr.1.idem Roland.à Valle cons. 74.
nu.18.libr.2.tenet etiam & bene pro-
bat Greg.lop.in.l.24.in gl. los bienes
tl.9.6.par.i.vbi allegat bonū tex. in.l.
qui bonis vers.dūmodo ff.deces.bon.
& limitat vt supradictum est qn.deben
tur alimenta illi, qui est futurus domi
nus bonorum tenet etiam plures alle-
gans aduocatus ille Gaspar *Baetius*
in tractatu quē fecit de decim.tutor.
Hispaniæ.iur.præstand.c.10.nu.9. fol.
84.qui nu. 3.4. &.5. id limitat tribus
modis.&.nu.17.&.18.agit de eisdem
limitationibus.& nu.16.tenet & pro-
bat, quod ad alendum pupillum non
est expendendum supra reditus.
Sed si reditus rerum pupilli sint
6 adeo tenues,aut fortè nulli , ita quod
ex eis non possit minor alimentari,nō
video,cur non debeat vendi proprie-
tas ad sustentandum minorem , ne fa-
me pereat,cum persona rebus præferri
ri debeat. & in terminis tenet & fun-
dat contra opinionem *Baecæ* in hoc
gl. in. l. ob æs alienum tantum. C. de
pręd.& alijs reb.min.gl.1.ibi,item ob
famem.quæ gl.est communiter appro
bata per. dd. quos nunc omitto, quia
extra materiam est hic articulus. Sed
solum hoc addidi , ne in hoc decipia-
mur.Et ita fit & practicatur quo tidie,
quod

quod venduntur res minorum, cum informatione & decretoiu dicis, quando reditus non sufficiunt ad sustentandum & alendum ipsum minorem. Et sic vidi sæpissimè practicari, & ego practicarem ita semper quod casus occurrat, quia si aliud diceremus, esset maximum absurdum & preterea confirmatur à fortiori hæc opinio ex limitatione suprà nunc proximè relata ex additione Bald. in. dict. l. voluntas. nu. 4. C. de fidei cômiss. Sed potest saluari opinio Baecæ, quando reditus sunt sufficientes ad alendum minorem, vt tunc minimè expendendum sit vltra.

7 Item pro dicto Didaco facit, quia fructus legitimæ quando legitima cô sistit in speciebus, debentur à tempore mortis patris. vt plures allegans testatur Tiraquel in. l. si vnquam. verb. reuertatur. n. 270. fol. 507. C. de reuocand. donat. Et per prædicta obtinui in hac causa.

LAVS DEO.
Optimo Maximo.



INDEX COPIOSVS eorum omnium, quæ in hoc opere continentur, ordine Alphabetico compositus.

A.



Bsolutio sine relaxatio iuramenti ad effectum agendi vel excipiēdi non operatur recisionē cōtractus sed ipse firmus remanet in authentica sacramenta puberum. nu.20. C. si aduers. vendi. quod duobus modis limitatur. ibidem. num.21.&.22.pag.160.

Absolutio excomunicationis facta ab ordinario vel ab excomunicatore sine partis satisfactione vel alia iuris forma prætermissa, valet licet sit iniusta allegatione.9.n.5.pag. 417.

Absolutio facta à delegato Papæ virtute bullæ cruciatæ vel aliàs parte non satisfacta, vel aliter iuris forma non seruata, est nulla ibidem.nu.6.pag.418.

Absolutio ad reincidenciam, cuius effectus sit & quid operetur.ibidem .nu.7. pag.418.

Absolutus ad reincidentiam per sacerdotem, qui tantum habet ordinem non vero iurisdictionem de consensu partis ad cuius instantiam erat excomunicatus remanet in totum absolutus, & non reincidit in excommunionem absque nouo mandato iudicis. ibidem.n. 8.pag.418.

Absolutio excomunicationis facta à sacerdote ad reincidēciam virtute bulæ cruciatæ, & cum consensu partis permitentis absolutionem tantum fieri ad reincidentiam, & non aliàs nec alio modo est nulla absque mandato iudicis etiam si sacerdos simpliciter absoluat, non adiecto ad reincidenciam.ibidem.nume.11. pag.419.

Absolutio vel relaxatio iuramenti an sit necessario petenda quādo est enormissima læsio, in dicta. authentica sacramenta. numero. 95. & sequentibus. pag.288.

Actus ad voluntariam iurisdictionem pertinentes sicut possunt celebrari diebus feriatis ita etiam & in loco religioso in. l.Nemo potest.n.186.ff.de.lega. 1.p.58.

Actus quomodo debeat valere meliori modo quo possit remissiue, ibidem.n. 240.pag.69.

Actio regulariter non nacitur ex sententia arbitri in.d.l.nemo potest.nu.417.& n.418.ratio quare à sententia arbitri nō appelletur.pag.112.

Actio oritur ex sententia arbitri, quando compromissum factum est sine pœna, & sententia arbitri est homologata expresse, & odie idem est, etiam si compromissum sit pœnale.ibidem. nu. 419. pag.112.

Actio oritur ex sententia arbitri homologata, etiā si compromissum sit pœnale, quando in eo est clausula, rato manēte pacto.in.d.l.nemo potest.num. 422. pag.113.

Actio non oritur ex sententia arbitri, quādo compromissum factum est per stipulationem, sed condictio incerti competit, non ex sententia arbitri sed ex stipulatione ad interesse.ibidem.nume.427. pag.114.

Actiones personales, & sic illæ, quæ triginta annis præscribuntur hodie cum mala fide non procedunt.in.d. l. nemo potest.n.476.pag.129.

Actio semel extinta amplius non reuiuiscit.in.dict.authen.sacram. puberum. n.136.pag.307.

Accusatus de delicto, negans se illud commisisse, si conuincatur de mendacio, an possit vllam defensionem apponere? in.dict.authen.sacram puberum.num. 65. & sequentibus. C. si aduers. vend. pag.179.

Accusatus de aliquo crimine, ante condē-

a natio-

nationem potest alienare bona sua titulo oneroso vel lucratiuo, dum tamen id infraudem non faciat. allegatione. 12 n. 3. pag. 428.

Abscribens sibi legatũ in testamento minus solenni, non tenetur pœna senatus consulti. in. d. l. nemo potest. num. 230. pag. 67.

Adoptatus ab extraneo, non intrat in eius potestatem, & nihilominus habet suitatem, saltem abintestato. in. §. sui. n. 31 Instituta de hæred. qualit. & differentia. & eius ratio duplex. ibi. num. 32. &. 33. pag. 148. &. 149.

Adoptatus filius est suus adoptanti. in. d. §. sui. n. 150. pag. 188.

Adoptatus filius transmittit hæreditatem non aditam ex potentia suitatis. ibidem num. 151. pag. 189.

Adoptatus ab extraneo tantum succedit adoptanti abintestato, & dicitur suus ei non vero ex testamento. in. d. §. sui. nu. 152. pag. 189.

Adoptatus ab auo succedit contra testamentum ipsius, & ita intelliguntur duo iura. ibidem. n. 153. pag. 189.

Adoptionis & arrogationis differentia. in d. §. sui. n. 154. pag. 189.

Adoptato ab auo an debeatur quarta pars bonorum ipsius adoptantis? ibidem. n. 156. & quorum bonorum intellligatur, & quomodo arrogatus succedat cum alijs filijs naturalibus. ibidem num. 157. pag. 190.

Aduocatus vel doctor nõ est mirandum, quòd diuersa iudicia vel consilia mutato proposito dederit. in. d. authen. sacramen. puberum. n. 36. & sequentibus C. si aduers. vendit. pag. 268.

Adultus non habẽs curatorem, potest deferre alteri iuramentum. ibidem. n. 108 pag. 295. secus si habeat. ibidem. n. 106. & sequenti. pag. 294.

Adultus curatorem habens æquiparatur pupilllo, & quomodo hoc intelligatur. in. d. autentica. sacramenta puberum. n. 104. pag. 193.

Adulti contractus iuramento confirmatur, licet iudex inter dixerit adulto ne contrahat, ibidem. num. 143. p. 308.

Agi non potest hypothecaria vel personali actione aduersus fideiuores, vel tertios rerum possessores, nisi præcedente excussione in persona principalis debitoris in. d. l. nemo potest. nu. 29. ff. de legat. 1. quod limitatur duobus modis. ibidem. n. 30. &. 31. pag. 22.

Alienatio facta contra prohibitionem testatoris est ipso iure nulla, & quis admittatur hoc casu ad reiuendicandum in. d. l. nemo potest. nu. 25. ff. de legat. 1. pag. 21.

Alienatio seu venditio rerum immobiliũ puberum facta citra curatorum licentiam & sine decreto prætoris, firmãtur iuramento. in. d. authen.. sacram. puberum. n. 23. pag. 260.

Alimenta præterita etiam peti possunt quantum ad comestibilia in pecunijs numeratis, & quantum ad vestitus in specie. allegatione. 14. nu. 2. Idem est in alimentis debitis à patre filio, quãdo filius ad se alimentandum mutuum accepit, & illud debet, imò ijdem creditores possunt ea petere per actionem de in rẽ verso. dicta allegatione. 14. n. 3. &. 4. pa. 430. &. 431.

Alimenta quod debeant solui ex reditibus & accessionibus patrimonij, non vero de proprietate. ibibem. nu. 5. & an hoc procedat, quando reditus rerum pupilli sunt nulli, vel ita tenuens, quod ex eis ali non possit. ibidem. nume. 6. pag. 432.

Annua pensione super aliquo fundo inter priuatos constituta, tertius illius fundi possessor non potest actione personali pro dicta pensione conueniri, præterquam in tributo vel censu principis. in. d. l. nemo potest. nume. 33. & ibidẽ num. 37. an hypotheca irregularis hoc casu aduersus tertium illum sit via ordinaria vel exequutiua persequendam? pag. 22. &. 24.

Animæ hominum, quibuscũque vasis, & vestimentis, & sic diuitijs præferri debent. in. d. l. nemo potest. n. 486. ff. de legat. 1. pag. 132.

Animus, qui requiritur in acquirenda possessione, postquam est acquisita, nõ est necessarius in ea conseruanda. in. §. sui. n. 27. Instituta de hæred. qualit. & differentia. pag. 147.

Appellare pro suo interesse non prohibetur tertius, quando causa committitur appellatione remota. in. d. l. nemo potest. nnm. 389. ff. de legatis. 1. pagi. 103.

Appellari an possit à sententia arbitri, quã do

do compromissum est sine pœna, & quando sententia arbitri est homologata expresse? in. d. l. nemo potest. nu. 420. pag. 112.
Appellari potest à sententia arbitri, quæ authoritate statuti parit actionem. ibidem. n. 424. pag. 114.
Appellari posse à quacunque sententia arbitri iurecanonico. ibidem. num. 425. pag. 114.
Appellari an posit hodie iure regio à sententia arbitri. ibidem. nume. 426. pagina. 114.
Appellari hodie poterit à sententia arbitri quia ex ea datur actio, & exequutionem meretur. in. d. l. nemo potest. nu. 428. pag. 114.
Appellari an posit à iudice cognoscente de reductione. ad arbitrium boni viri. ibidem. nu. 429. pag. 115.
Appellare licet à sententia arbitri assumpti de necessitate statuti. in. d. l. nemo potest. nume. 430. ff. de lega. 1. pag. 115.
Appellari potest ab exequutore non habente iurisdictionem. ibidem. nu. 446. pag. 120.
Appellare an liceat à mandato iudicis de exequendo, in casibus quibus non licet appellare ab exequutione sententię? in. d. l. nemo potest. numero. 447. pagina ead.
Appellari an posit ab exequutione instrumentorum guarentigiorum? ibidem. nu. 448. pag. 121.
Arbitri licet in compromisso dictum sit, quod posit facere ad libitum voluntatis suæ, & tollere de iure vnius partis & dare alteri, si immoderate iudicent, eorum arbitrium reducitur ad arbitriū boni viri, & quę sit ratio allegatione. 1. nu. 24. pag. 380.
Arbitramenta & compromissa habēt exequutionem paratam etiam si pars immodice lædatur in sententia arbitraria. in. d. l. nemo potest. n. 440. ff. de legat. 1. pag. 118.
Arbitrorum sententiam potest & debet exequi iudex ordinarius cuiusque loci competens tamen absque requisitione arbitrorum. ibid. numero. 441. pagina. eadem.
Arbiter si præsentibus partibus & homologantibus sententiam ferant, poterit peti exequutio laudi. licet de compromisso nullatenus doceatur in. d. l. nemo potest. n. 443. pag. 119.
Argumento de loco ad tempus validum est in iure in. d. l. nemo potest. nu. 179. ff. de legat. 1. pag. 56.
Argumentum à contrario sensu non est sumendum, vbi absonus & iure reprobus intellectus resultat. in. d. l. nemo potest. numero. 288. ff. de legatis. 1. pag. 79.
Argumentum procedit de propria & stricta significatione vocabuli ad impropriam & latam. ibid. numero. 325. pagina. 89.
Argumentum à coniunctione duarum legum validum est in iure. in. §. fui. num. 104. Instituta de hæred. qualit. & differentia. pag. 175.
Argumentum de adoptione ad legitimationē bene valet. ibidē. n. 101. pa. 204.
Argumētum à legibus abrogatis licitum est sumere. si tamē ipsæ. l. inseriæ sine in corpore iuris in authentica. sacramenta puberum. n. 75. C. si aduers. vēdit. pag. 281.
Argumentum à simili data dissimilitudine petit. ibidem. numero. 105. pag. 293.
Arrogato debetur quarta pars bonorum arrogatoris, & an in adoptato ab extraneo idem sit dicendum? in. dict. §. fui. numer. 155. & sequentibus. Instituta. de hæreditate qualitate & differentia. pag. 190.
Arrogatio siue adoptio facta ab eo, qui liberos vel nepotes non habeat, natiuitate filiorum irritatur lege regia præter quam in adoptis ab auo paterno vel materno. in. dict. §. fui numer. 158. & 160. pag. 191.
Arrogatus vel adoptatus ab eo, qui alios filios habet an succedat cum eis? ibidē numero. 161. pag. 191.
Asserenti esse aliquod beneficium curatum incumbit onus probandi. allegatione. 8. nume. 5. pag. 414.
Auus, qui à nepotibus ex filio non præfertur, quia eos nō habebat debet instituí vel exheredari à filio, quia præteritio hoc casu non habetur pro exhæredatione, & si præteriatur, competit ei bonorum possessio

contra tabulas in.l.pater filium,num. 8.ff.de innofic.testa.pag.208.

Authentica sacraměta puberum. C.si ad uersus vendit.procedit,quoties præsti rum est iuramentum de futuro, & sic de non contraueniendo, secus tamen est in iuramento de præterito, vel de præsenti.ibidem in.d.authen.nu.133. pag.306.

Authentica sacramenta puberum, supradictá procedit & loquitur in ciuili bus, secus vero est in criminalibus in confessione minoris iurata.ibidem in d.authen.n.134.pag.ead.

B.

BArtoli opinio in.l. Gallus.§. & quid si tantum numer.7.ff. de lib.& posthum.fundata in.§.sui. nume.143. Instituta de hæredi. qualit. & differen. pag.186.

Bartolus concordatur sibi ipsi. in.3. allegatione.numer.16.& vide ibi.numer. 23.concordias Iasonis ad Bart. pagin. 393.pag.395.

Beneficium abstinendi datum suis est de iure prætorio in. dict.§. sui.nume.100. de hæred. quali. & differentia vbi numero sequenti quare prætores ho: beneficium concesserint.pa. 174.

Beneficium curatum esse aliquod asserenti incumbit onus probandi. allegatione.8.n.5.pag.414.

Beneficia duo curata.vnum in actu,& alterum in habitu tantum possunt simul ab eodem sacerdote obtineri ibidem. dict.allegatione.8.nume.1.& sequétibus.pag.413.

Beneficia principum latissime sunt interpretanda in.3. allegatione. numero.4. pag.391.

Bona fides præsumitur. ex eó quod quis successerit in bonis debitoris,vel si debeat ex contractu gesto per procuratorem vel negotiorum gestorem.in.l.nemo potest,numero.483.ff. de.legat. 1 pag.131.

Bonorum possessio & solennis agnitio etiam hodie erit necessaria in casu.l. filio præterito.ff.de iniust.rup.& c.in.d. l.nemo potest.nume.140.ff.de lega.1. pag.46.

Bonorum possessio ibi,neque in alijs casibus,vbi alias erat necessaria, non requiritur, quoties testamentum fit coram principe, sed iure ciuili hæreditas adiri potest ibidem numer.141.pag. eadem.

Bonorum possessio contra tabulas, quæ competit filio emancipato præterito rumpit testamentum in totum.in.l.pater. filium num.17.ff.dè inoffi.testamẽto.pag.212.

C.

CApiens ex bãnitum,debet habere premium statuti etiãsi ignorauerit dũ tamen sciat exbannitum esse allegatione.3.nu.22.pag.395.

Captus(hoc est)incarceratus,habet administrationem bonorum, & ei recte soluí potest allegatione.12.numer.2.pagina.828.

Cardinalibus testimonium ferentibus nõ iuratis non creditur in.l.nemo potest. numero. 120. ff. de legatis. 1.pagina. 41.

Carnem comedere sicut licitum est tempore prohibito ex causa necessitatis,ita etiam & in loco prohibito in dicta. l. nemo potest.numer.180.pag.56.

Cautela optima ad hoc, vt res prohibita alienari nõ possit locari, vel pignorari in.d.l.nemo potest. numero.55.pagi. 27.

Cautela ne transeat possessio, si de facto alienetur res prohibita alienari, etiam si tradatur ibidem. numero. 56. pagina eadem.

Cautela ad legem regiam ad hoc vt transacto decennio possit peti executio pro debito contra debitorem in.d.l.nemo potest numero.489.pag.132.

Cautela vt iure ciuili possit renunciari statuto inducenti præscriptionem debiti.ibidem.num.496.pag.133.

Cautela vt contrahentes, qui iurarunt aliquam scripturam contra prohibitionem legum regiarum,liberentur ab ea rum pœna, quæ a ihiberi posset?in authentica sacramenta puberum.n.161. C.si aduersus vend.pa.315.

Cautela an sit aliqua creditori, cui iuratũ est in scriptura contra prohibitionem

legis

legis regiæ, vt, ea non obstante, habeat, & consequatur exequutionem ipsius scripturæ. ibidem numero.162. pag.eadem.

Cautela, vt vnus ex pluribus reis debendi ex causa lucratiua soluens solidum, possit à correis partes suas repetere. allegatione.2.nu.14.pag. 387.

Character non potest imprimi in corpore humano ex tempore, nec ad tempus, nec in loco, vel conditionis euentu finiri potest, etiam ex voluntate imprimentis ipsum characterem. in.d.l. nemo potest. nume.191.ff. de legat. 1. pag.58.

Cautio de vtendo & fruendo salua rerum substantia non solum est inducta in fauorem hæredis, sed etiam ne quis inuitetur ad delinquẽdum.in.d.l.nemo potest.n.279.pag.77.

Cautioni iuratoriæ cum hypotheca eius, qui propter paupertatem non potest aliter cauere, an standum sit?in.d.l.nemo potest.n.294.pag.80.

Cautionem iuratoriam præstando offensus aliquis, qui propter paupertatem non potest fideiubere, an liberetur? in d.l.nemo potest.numer.295.& sequenti.pag.81.

Cessio vt locum habeat, quid requiratur, optima distinctio.allegatione.4. num. 10.& sequentibus. & in num. 9. difficultas proponitur, ob quam videtur cessionem fieri non posse à creditoribus. pag.398.& pag.399.

c.gratia quam.de rescrip. in.6. loquens in gratia Papę in beneficialibus facta, non extenditur ad beneficium principis in delictis indultum. allegatione. 3. n.17. pag.394.

Citatio partis aduersæ an requiratur ad relaxationem vel absolutionem iuramenti concedendam? in. d. authentica sacramenta puberum. nume. 111. & sequentibus. C. si aduers. vendit. pagin. 296.

Citari debet in quocunque actu ille cuius interest.in.§.fui.num.171.Instituta de hæred.qual.& differentia.pag.194.

Citari debent illi, quibus est aliquod ius quæsitum, quando filius naturalis legitimatur post mortem patris, imo consensus illorum requiritur. ibidem nu. 172.pag.194.

Ciuitas si elegit peritũ in potestatem poterit eum reuocare antequam acceptet. allegatione.3.num.8.pag.391.

Clausula codicillaris colligitur ex verbis testatoris positis.in.l. codicillis. §. fi.ff. de legat.2.in.d.l.nemo potest.nu. 238. pag.69.

Clausula codicillaris præsumitur interposita in testamento inter liberos.ibidem nu.241.pag. 69.

Clausula appellatione remota, intelligitur tantum inter partes litigantes, secus vero respectu tertij opponentis se pro suo interesse.in dict. l. nemo potest.n. 388.pag.103.

Clausula, rato manente pacto, quid operetur? ibidem numero.423.pag.113.

Clausula generalis, quod pluris est contra hentem donare propter multa benemerita, &c. non est sufficiens ad excludendam læsionem enormissimam. in authentica sacramenta puberum. numero. 101. C.si aduersus vendit.pagina.292.

Clausulæ cõsuetæ apponi in instrumentis, censetur appositæ ex voluntate contrahentium. ibidem numero. 102.pagina.292.

Clausula non obstante tali lege.&c. non licet vnicuique vti in suis dispositionibus, nisi solis principibus. in dict.l.nemo potest.num.157.&.160.pagina,50. & pag.51.

Clausula non obstante.&c.non potest vti præfectus prætorio, licèt plura specialia ei concedãtur in iure.in.dict.l.nemo potest.n.158.pag.50

Clausula non obstantibus. &c. quando princeps vtitur, an sit necessarium expressè derogare legi, quæ deroganda est, an vero satis sit, quod princeps dicat, non obstante aliqua lege. & cum dicit, non obstante aliqua lege. necessarium est addere in contrarium faciente. in dict.l.nemo potest.n.161.&.162.pagina.51.

Clausula, non obstantibus. &c. apposita, non comprehendit dispositiones iuratas, sed vt illis derogetur, necesse est earum specialẽ mentionem fieri.in.d.l.nemo potest.numero,163. pag.51.

Clausula, non obstantibus quibuscunque statutis, priuilegijs, vel consuetudinibus contrarijs confirmatione apostolica, vel quacunque alia firmitate roboratis cum decreto & alijs, non comprehendit iurata. in. d. l. nemo potest. nu. 166. pag. 52.

Clausula, non obstantibus, &c. quando generaliter ponitur in collatione beneficij, quod est de iure patronatus laicorum, nunquam derogantur ordinationes factæ per laicos fundatores in fundatione beneficij per sedem apostolicam vel episcopum con firmatæ. in. d. l. nemo potest. num. 167. pag. 52.

Clausula, non obstantibus capitulis vel pactis quibuscunque, non extenditur ad pacta vel capitula iurata. in. d. l. nemo potest. n. 168. pag. 53.

Clausula non obstantibus, &c. non comprehendit dispositiones iuratas, siue iuramentum interueniat & sit appositū in ipso actu iurato statim, siue post separatim. in. d. l. nemo potest. nu. 169 pag. 53.

Clausula non obstantibus per viam legis vel iuris, tollit statuta iurata. ibidem. num. 170. pag. 53.

Clausula, non obstantibus, &c. in motu proprio apposita, an tollat dispositiones iuratas? ibidem. numero. 171. pagina. 53.

Clausula, non obstantibus, &c. tollit inhabilitates impetrantis, quæ surgunt statuto ecclesiæ, non autem, quæ à iure communi surgerent. in. d. l. nemo potest. numero. 172. ff. de legatis. 1. pag. 54.

Clausula non obstantibus, &c. non tollit constitutiones conciliorum, nam vt illis derogetur, oportet specialissimam mentionem fieri earum. in. d. l. ne nemo potest. n. 173. pag. 54.

Clausula, non obstantibus, &c. non tollit priuilegia redacta vel causa in corpore iuris ibidem nu. 174. pag. 54.

Clausula, non obstantibus: non tollit priuilegia principis, quæ transierunt in vim contractus, pretio mediante, vel ob seruitia, vel ad pias causas, quin imò eis sine iusta causa principes derogare non potest, & practica supradicti posita & specificata in officijs rectoriæ & tabellionatus reuocatis per principem. in. d. l. nemo potest. n. 175. &. 176. pa. 54. &. 55.

Clausula generalis, non obstantibus, &c. non derogat regulis cancellariæ apostolicæ. in. d. l. nemo potest. nume. 178. pag. 55.

Clausula de non alienando, operatur tantum effectum suum respectu eius iuris, propterquod subest allegatione. 7. n. 2. pag. 409.

Clausula de non alienando, operatur, vt facta alienatione idem ius habeat eredi tor in ea, quod haberet, si res esset in bonis debitoris & non fuisset alienata. dict. allegatione. 7. numero. 3. pagina. 409.

Clericus etiam cum iuramento non potest renunciare suo foro, nec iurisdictionē iudicis secularis prorogare, nec consuetudo, quæ hoc induceret, aliquid valeret. in. dict. l. nemo potest. num. 106. pag. 39.

Clericorum exemptio à liminibus iudicij secularis an iuris diuini, vel humani tantum sit? ibidem numero. 107. & numero. 109. & ratio ad text. in. cap. si diligenti. de foro compet. numer. 108. pag. 39.

Clericus per constitutionem sacrorum ordinum non eximitur à patria potestate. in. §. sui. numero. 6. Instituta de hæreditate qualitate & differentia pagina. 144

Clerici possunt testari, licet sint filij familias ibidem. n. 7. pag. 144.

Clericus quo ad spiritualia non retinet patriam potestatem. dict. §. sui. numero. 9. pag. 144.

Clerici tenentur ad contributionē in opera publica quæ sunt communia omnibus, & pia, vt est refectio viarum fon tium pontium & similium. allegatione. 10. n. 2. pag. 421.

Concordia & intellectus. l. cum de in rem verso. ff. de vsur. cū. l. si certis annis. C. de pactis in. d. l. nemo potest. n. 199. ff. de legat. 1. pag. 60.

Confessio partis si adsit, nō solet ad formā probat oriam attendi. in. dict. l. nemo potest. num. 231. pag. 68.

Confessio legitimorum hæredum nō supplet

plet defectus testium. in. d. l. nemo potest. n. 232. pag. 68.

Confessio procuratoris dicentis se pecunias mutuas nomine domini recepisse, non praeiudicat domino, si de illo mutuo non constat verè. allegatione. 1. nu. 29. Quod limitatur, quando dominus dedit mandatum procuratori suo ad accipiendas pecunias mutuo, & ad id confitendum, &c. ibidem. numero. 30. pag. 382.

Confessio receptae dotis constante matrimonio facta, non praesumitur simulata, quando praecessit promissio dotis. allegatione. 11. n. 17. pag. 427.

Confiscatis bonis filij propter aliquod delictum, an censeatur etiam confiscata legitima sibi quasi debita in bonis patris viuentis? in. §. sui. n. 94. Instituta de haered. qualitat. & differentia. pagina. 172.

Contrahentis prohibitio de non alienando, non impedit dominij translationem in. l. nemo potest. n. 26. ff. de legat. 1. vbi nu. 27. assignatur in hoc ratio differentiae inter contractus & vltimas voluntates. pag. 21.

Contrahentis prohibitio de non alienando iūcta hypotheca speciali eius rei, quae prohibetur alienari, impedit dominij translationem. in. d. l. nemo potest. nu. 28. pag. 21.

Contractus in testamēto celebrari potest ibidem. nu. 254. pag. 72.

Contractus facti in testamento durant, tamet ipsi testamentum fiat irritum. in. d. l. nemo potest. nu. 262. pag. 74.

Contractus simulatus nunquam in dubio praesumitur nisi probetur, maxime quando de contractu est factum instrumentum & aliud dicenti fine agenti siue excipienti incumbit probatio in. d. l. nemo potest. nu. 401. pag. 107.

Contractum simulatū esse satis probari per verosimiles coniecturas, & per indicia & argumenta ibidem nu. 402. pag. 107.

Contractus adulti iuramento confirmatur licet iudex interdixerit adulto ne contrahat. in auth. sacram. puberum. num. 143. C. si aduersus vendit. pag. 308.

Contrahentes qui iurauerunt scripturam contra prohibitionem legum regiarum vt liberentur à poena illarum, quae cautela adhiberi possit. ibidem. num. 161. pagina. 315.

Contra communes opiniones non esse passim tenendum, sed rarissime, idque iustissime. §. sui. nu. 61. de haered. qualit, & differentia. pag. 157.

Contribuere quae personae teneantur ad ecclesiam pauperem reaedificandam, vel de nouo faciendam. allegatione. 10. nu. 1. pag. 410.

Conditio in contractibus cum existit, retro trahitur ad tempus contractus, etiam in praeiudicium creditorum posteriorum, qui sunt causati durante sine pendente conditione allegatione. 4. nume. 16. pagin. 402.

Consuetudinis reprobatio à contrario legis sensu collecta non est extendenda ad reprobationem futurae consuetudinis vel statuti. in. d. l. nemo potest. n. 274. pagina. 76.

Consuetudine posse minui solennitatem in testamentis vt in testamento rustici. in. dict. l. nemo potest. numero. 67. pagina. 37.

Constituens vsumfructum inter viuos, an possit remittere cautionem de vtēdo & fruendo salua rerum substantia? ibidem pag. 79.

Conscientia neminem ligat, quem natura non obligat. in. d. l. nemo potest. nume. 287. 458. pag. 73.

Consensus filij super onere vinculis & grauaminibus in legitima oppositis, an nocebit eius filijs in. c. quanuis pactum. in princip. num. 4. de pact. in. 6. pag. 333.

Consensus patris decedētis in vita filij, cui dedit licentiam ad testandum, praeiudicat caeteris filijs. ibidem. nu. 41. pa. 334.

Commissarius. cui fuit cōmissa facultas cōtrahendi per verba significantia liberam voluntatem, omnia potest facere duobus exceptis allegatione. 1. num. 20. pag. 379.

Compromissum factum à minore sine curatoris authoritate. & etiam absque decreto praetoris, valet, si iuratum sit in authen. sacram. puberum. nume. 124. C. si aduers. vendit. p. 304

Conuentus reiuendicatione, negans se possidere, si conuincatur de mendacio transfertur possessio in actorem per iudicem ex solo mendacio, licèt actor suam esse non probauerit. ibidem. n. 60. p. 278.

Copia nominũ & dictorum testium summariæ informationis debet dari reo cuiuscunque delicti regulariter contra cũ factæ statim iunctim cum sibi datur copia accusationis vel inquisitionis vt se defendat.allegatione.13.n.1.et idem fieri præcipitur iure regio in crimine nefando contra naturam.ibidem.nume.2. pag.429.&.430.

Correcta ratione legis, censetur correcta & ipsa lex.in.§.sui.nume. 137.Instituta de hæred.qual.& differentia.pag.185.

Correus siue socius sit siue non, si non esset habiturus regressum contra socium liberatum, non liberatur ex pacto seu liberatione alteri correo facta allegatione.2.n.6.p.386.

c.si pro te. de rescript. in. 6. inducitur pro bona & eleganti opinione & quæstione in.d.§.sui.n.196.p.201.

c.quanuis pactum.de pactis.in.6.procedit etiam in filia minore.25.ann.maiore tamen. 12.ann.in.d.ca. quanuis pactum. verb.à filia.nume.1.p.346.

c.quanuis pactum supradictum, procedit non tantum in filia emancipata, sed etiam in constituta in patris potestate. ibidem dicto verb. à filia.nume. 3.pag. 346.

c.quanuis pactum, supradictum, procedit etiam in filio ob aliquam causam renumtiante cum iuramento hæreditati paternæ.d.verbo.à filia.nume.4. pag.345.

c.quanuis pactum suprad. dispositio seruãda est etiam per iudices seculares laicos ibidem.verbo, improbat lex. nume. 4. 4.pag.363.

Creditores fatui essent, si peterẽt executionem instrumenti guarentigij contra tertios possessores bonorum hypothecatorum, sed ordine iuris seruato debẽt hypothecariam intentare. in.d. l.nemo potest.num.34.pag.22.

Creditor exequutionem petens, qui tenetur fideiussionem legis Toleti præstare vt sibi de debito satisfiat, an teneatur eã præstare, etiam si non fuerit petitum.& ibi leges regię declarantur.in.d.l.nemo potest,num.435.p.116.

Creditores an habeant intẽtionem suam fundatam aduersus filium suum, licet non constet de aditione vel immistione?in.d.§. sui num. 102.& numeris sequentibus. præcipue num.105,& sequenti.pagi.174,&.175.

Creditor non prohiber debitum petere via ordinaria probando debitum testibus, quãdo scriptura iurata exequi nõ potest.in.in.d.authen. sacramenta puberu n.num.163.pag.315.

Creditor liberans vnum ex duobus fideiussoribus sibi cum reo principali obligatis pro debito insolidum ex causa onerosa cum protestatione solidum exigendi ab alio, petens solidum ab alio repellitur pro dimidietate. allegatione,2. num 12.pag.387.

Creditor potest recipere partem debiti sine præiudicio solidi cum protestatione, quod per particularem eam solutionem non sit visus renuntiare iuri quod habet exigendi ab vno quoque eorum insolidum allegatione. 2.numero. 15.pagina. 389.

Creditores omnes, quod priuilegium prætendere possint, aurea distinctio Dyni. allegatione.4.num. 1.pag,397.

Creditores habẽt quandam quasi possessionem debitorum suorum, impropriam tamen.ibidem. nu.18.pag 402

Curator an debeat dari hæreditati iacenti, in.§.sui numer.99.&.107.Instituta. de hæred.qual,& de differẽtia.pagina. 174. 176.&.177.

D

Damni & deteriorationis ratio habenda est in reiuendicatione, quatenetur vsufructuarius, in l.nemo potest numer.282.ff.de legat.1.pag.78.

Debitor qui ex conuentione non potest rẽ hypothecatam alienare, potest eã alteri locare vel pignorare præterquã si aliud conueniat, & in locatione ad longum tempus in.l nemo potest. nu. 48.& 49. ff.de legat.1.pag.26. & cautela vt nullo modo possit huiusmodi res locari vel pignorari, ibidem numer.55.pag.27.

Debitor qui ex conuentione non potest alienare rem hypothecatam, non potest illam pignorare potentiori, à quo non facile res recuperari possit, in.d.l.nemo potest numero.54 pag.27.

Debitor fugitiuus non potest capi in porticu ecclesiæ.& an id hodie locum habeat? ibidem numero. 185. pagina. 57.

Debitores non se iuuent temporis cursu in praeiudicium tertij, nisi cunt re vera solutio debiti facta est, & iterum nunc petitur, & sic cum bona fide, non vero cum mala. in d. l. nemo potest. numero. 204. & 485. pag. 61. & p. 131.

Debitor confitens se nō soluisse debitum, nullo temporis cursu potest iuuari vt nō soluat. ibidem nu. 485. p. 131.

Debitor si post lapsum decennij fateatur in iudicio debitum, poterit peti exequutio contra eum virtute illius confessionis, in. d. l. nemo potest. num. 488. pag. 132.

Debitor potest repudiare hæreditatem sibi delatam in praeiudicium creditorum. in. c. quanuis pactum in princip. n. 20. de pact. in. 6 pag. 327.

Declaratur late. L. 11. tit. 1. lib. 4. nouæ recopil. regiæ. & de eius intellectu agitur in d. authen. sacram. n. 151. & sequentibus. pa. 31.

Declaratur. l. 5. titu. 7. lib. 5. noue recopil. regiæ in. d. l. nemo potest. n. 60. & 61. p. 28. & 29.

Declaratur. l. 23. tit. 6. lib. 5. nouæ recopila. regiæ. ibidem nume. 91. & sequentibus pag. 35.

Declaratur. l. fi. tit. 12. lib. 1. nouæ recopil. regiæ ibidem num. 184. & 185. pag. 62. col. 1. & pag. 56. & 57.

Declaratur. l. si curatoris. C. de iure delib. in. d. l. nemo potest. num. 225. & sequenti. pag 65.

Declaratur. l. si filius hæres. ff. de lib. & posthum. in. §. sui. num. 48. & sequentibus de hæred. qual. & dif. pag. 152.

Declaratur. l. de Soria vulgo dicta, quæ est. l. 3. tit. 13. lib. 4. nouæ. recopil regiæ. d. §. sui num. 72. pag. 162.

Declaratur. l. 4. tit. 7. libr. . nouæ recopil. regiæ. & l. 22. tit. 11. libr. 5. d. nouæ recopil. in authentica. sacramenta puberum. num. 73. 77. 78. & 80. & ponitur casus in practica contingens circa. d. l. 4. regiam. n. 79. C. si aduers. vendit. pag. 281. & 282 & 283. & 284.

Declaratur late. l. 1. tit. 17. libr. 8. nouæ recopil. regiæ. ibidem. nu. 165. pag. 316.

Declaratur. l. fi. C. de pactis. in. ca. quanuis pactum. in princip. num. 35. 39. & 45. de pact. in. 6. pag. 332. 333 & 335.

Declaratur. l. si quando. §. 1. & 2. C. de inoff. fic. testamento. in. d. c. quanuis pactum. verbo. à filia. nu. 9. pag. 348.

Declaratur. l. fi. in princip. C de. bon. quæ lib. in. d. c. quanuis pactum. verb. nullum ad bona, & c. n. 3. 4. 5. & 6. pag. 355. & sequentibus.

Declaratur. l. 4. titu. 2. lib. 5. nouæ recopil. regiæ. allegatione. 11. nume. 7. pag. 487. col. 1.

Decedentibus simul patre & filio in bello, non cognito, quis prius decesserit, præsumitur patrem priùs decessisse. in. cap. quanuis pactum. in princip. nume. 30. pag. 330.

Descendentibus debetur legitima iure naturæ, ascendentibus vero iure miseratio nis ibidem. num. 33 pa. 331.

Delictum potest in testamento committi in. l. nemo potest. n. 261. ff. de legat. 1. pag. 74.

Die feriato licitum est apprehendere debitorem propter suspicionem fugæ, etiam in tempore induciarum in. d. l. nemo. num. 181. & 182. pag. 56.

Differentia Bart. inter hæc verba legis non possit vel non potest, an sit vera ibidem. num. 147. pag. 48.

Diuisio bonorum paternorum præsumitur facta & reddita ratio per diutinam possessionem decem annorum inter præsentes & 20. inter absentes. in. d. l. nemo potest. num. 209. & quo modo hoc intelligatur & an sit correctum iure regio, late in numeris sequentibus vsque ad numerum. 214. exclusiue pagina. 62. & sequentibus.

Diuisio facta aliquarum rerum hæreditaria rum non impedit quin etiam fiat reliquarum non diuisarum non obstante tempo ris cursu ibidem. nu. 215. pag. 64.

Dictio, si vero, est aduersatiua in iure. & in facto in. d. l. nemo potest, numero. 268. pag. 75.

Definitio solet in iure substantiam rei significare ibidem. nu. 350. pag. 96.

Definitionem satis est comprehēdere naturam regularem rei definitæ, ibidem. n. 351. pag. 96.

Differentiæ contractus simulati & in fraudem gesti in. d. l. nemo potest. numero. 373. pag. 100.

Differentia emancipationis & patriæ potestatis est hodie sublata. in. §. sui. nu. 13. de quo etiam. nume. 145. de hæred. qualit. & differentia. pag. 183. & pag. 187.

Differentia adoptionis & arrogationis. ibi-

dem num.154.pag.189.

Differentia quæ est quando nepos admittitur ad querelam non præparatam ex persona patris & quando iure proprio per successorium edictum.in.l.pater filium. num.27.ff.de inoffic.testamento.& nu. 28.ponitur alia differentia.pagin.216.& 217.

Differentia ponitur inter duos casus,scilicet quando pater instituit filium in legitima & præterijt nepotem,& quando exhæredauit filium & præterit nepotem. ibidem.n.32.pag.220.

Differentia maxima inter prohibitionem realem & personalem de non alienando in. l.vnic.nu.55.C.quand.non petét. part.&c.pag.241.

Differentia nulla est inter mares & fœminas in ætate virili & maiori,quia vtrique post.25.annum egrediuntur ætatem minorem,& ingrediuntur maiorem.in.d. authen.sacramenta puberum.nu.3.C.si aduers.vendit.pag.254.

Differentia inter repudiare & renuntiare hæreditatem.in.ca.quamuis pactum. in princip.n.29.de pact.in.6.pag.329.

Differentia quæ fit inter acceptilationem, & liberationem.allegatione.2.n.16.pa. 389.

Difficultas proponitur, ob quam videtur cessionem fieri non posse à creditore. allegatione.4.n.9.pag.399.

Differentia quæ potest considerari inter has clausulas bullæ cruciatæ. satisfecha la parte,o si la parte consintiere. 9. allegatione.n.10.pag.419.

Dignitas non liberat quem à patria potestate in fauorabilibus.in.d. §. sui. nu.29. de hæred.qualit. & differentia.pag.148.

Dilatio concessa absenti non currit, nisi ei notificata sit.allegatione. 3. num.9.pag. 392.

Dispositiones legales potiùs debent iudicari & regulari secundum.ll.vltimarum voluntatum,quàm cõtractuum. ibidem n.24.pag.395.

Dominium rei dotalis non transit in maritum nisi per traditionem, sicut est regulare in alijs.allegatione. 5.nu.3.pag. 405.

Dominium saltem vtile transfertur ex locatione ad longum tempus, præterquã si ex mente contrahentium vel legis cõstet contrarium.in.d.l.nemo potest.nu. 50.&.51.pag.26.

Dominium non transfertur in vniuersali constitutione dotis ante traditionem allegatione.5.n.4. nec in alijs vniuersalibus.ibidem nu.5.pag.405.

Dominium ad tempus constitui potest in dict.l.nemo potest. numero.216.pagina.64.

Dominiũ rerum dotalium transit ipso iure soluto matrimonio in mulierem.allegatione.11.n.6.pag.425.

Donatio absenti facta de iure regio an valeat statim. dict.l. nemo. numero. 256. pagin.73.

Donans rem propriam retento vsufructu, non debet præstare cautionem de vtendo & fruẽdo.&c.in.d.l.nemo potest.n. 291.pag.80.

Donatio etiam iurata non tamẽ insinuata, non valet, quando propter non factam insinuationem aliqua fraus, vel falsitas interuenisset idque constaret ibidem numero.343.pagina.94.

Donatio causa mortis, prout est in fieri, æquiparatur contractibus, & postquam est facta æquiparatur legatis, & sic vltimis voluntatibus in.l. vnic.numero.28. C.quando non petentium. partes. &c. pag.233.

Donationes à puberibus minoribus tamen 25.anno.non possunt nec cum decreto celebrari,nisi certis quibusdam casibus. in dict.authentica sacramenta puberum numero.120. C.si aduersus venditionẽ. pag.303.

Donatio minoris ad hoc vt silentio temporis roboretur requiritur decennium silentij super legitima ætate. 25. annorum, licet alienatio onerosa roboretur per quinquennium.ibidem numer. 121. pag.303.

Donatio gratuita an hodie iure regio acquiratur absenti, taliter, quod reuocari non possit etiam ante acceptationem. in capit.quamuis pactum in principio. numero. 53. de pact. in. 6. pagina.340.

Donatio absenti facta,quotiescunque notarius nomine ipsius stipularetur, & acceptaret eam,an possit reuocari ante ratihabitionem absentis? ibidem numero. 54.pag.341.

Donatio facta cum iuramento de non reuocando eam, an possit reuocari ante accep-

acceptationem? ibidem. nume. 55. pag. 342.

Donatæ rei possessio videtur tradita per traditionem scripturæ donationis vel tituli ipsius rei donatæ, & donatio erit certa & non perturbabitur. ibidem. nu. 56. pag. 343.

Donatario decedēte sine acceptatione donationis, hæredes ipsius an possint acceptarē donationem, vel econuerso decedēte donatore ante acceptationem donatarij, an donatarius possit postea acceptare donationem inuitis hæredibus donatoris? ibidem. nu. 57. p. 344.

Donatarius si sit præsens tempore donationis, an requiratur acceptatio? ibidem. n. 58. p. 344.

Donatio facta alicui ita, vt post certum tēpus acquiratur ecclesiæ vel alteri pio loco, an possit reuocari à solo donatore antequam ab ecclesia vel pio loco acceptetur, remissiue in dict. ca. quanuis pactum. in princip. num. 60. de pact. in 6. pag. 344.

Donatio inter viuos facta aliquibus diebus ante ingressum religionis, an valeat stante quodam decreto Sacri Concilij Tridentini. in dict. cap. quanuis pactum. verb. dum nuptui tradebatur. nume. 5. pagi. 352.

Dolus præsumptus an remitti possit? in dict. l. nemo potest. num. 283. pag. 78.

Dolus negantis requiritur ad hoc vt conuentus reiuendicatione negans se possidere & conuictus de mendacio condēnetur in amissione possessionis, hoc est, quòd sciat se possidere. in dict. authentica. sacramenta puberum. num. 61. C. si aduers. vendit. p. 278.

Dolus requiritur ad hoc vt quis puniatur de falso vel perjurio. ibidem. nume. 62. pag. 279.

Doli allegatio in accusatione sufficit in falso vel perjurio, quia probato delicto, præsumitur dolus ibidem. num. 63. pag. 279.

Dolus requiritur in negante se habere patrem vel curatorem vt teneatur ex suo mendacio, & sufficit doli allegatio. ibidem. num. 64. pag. 279.

Dotem promittens reddere soluto matrimonio partem dotis sibi retinere potest ex statuti dispositione, præterquam si maritus promittat totam dotem restituere. in dict. l. nemo potest nume. 319. ff. de legat. 1. pag. 88.

Dos non potest esse sine matrimonio, & quomodo hoc intelligatur. in §. sui. nu. 22. Institut. de hæred. qualitate & differentia. pag. 46.

Dotis priuilegium anterioritatis non transit in cessionarium, & ei præfertur secunda dos non cessa, etiam si prædictum priuilegium expresse cedatur in instrumento. allegatione. 7. numer. 1. & 2. pag. 423. & 424.

Dotis priuilegium anterioritatis non transit in hæredem extraneum, & ei præfertur secunda dos, præterquam si pro prima dote adsit hypotheca expressa. ibidē. n. 3. & 4. pag. 424.

Dubitans an debitum solutum sit, vtrum possit vti præscriptione legali? in. d. l. nemo potest. num. 208. pag. 62.

Duobus vel tribus testibus probantibus affirmatiuam plus creditur, quam decem, centum, vel mille probantibus negatiuā. allegatione. 6. num. 1. pag. 406.

Duo insolidum non possunt esse domini eiusdem rei. allegatione. 7. num. 1. pag. 409.

Duo beneficia curata, vnum in actu, & alterum in habitu tantum, possunt simul ab eodem sacerdote obtineri. allegatione. 8. n. 1. & sequentibus. pag. 413.

E.

Ecclesia bene restituitur aduersus contractum sui procuratoris iuratum, nomine & mandato ecclesiæ celebratum. in authentica. sacramenta puberum. n. 141. C. si aduers. vendit. & an idem sit, quando prælatus ecclesiæ contrahit? ibidem. nu. 142. pag. 308. & sequent.

Ecclesia habente Barrios & territorium limitatum parrochianorum. 8. allegatione. nu. 8. pag. 415.

Ecclesia pauper quibus impensis hodie attento decreto Sacri Concilij Trident. reædificari debeat allegatione. 10. n. 7. pag. 422.

Emancipatus definit esse in patris potestate & suus esse per emancipacionem. in §. sui. numer. 117. de hæred. qualit. & differentia. 179.

Emanci-

Emancipatus hodie est suus ab intestato, secus vero condito testamento, ibidem nu.132.pag.183.
Emancipato, rumpente testamentum patris per contratabulas. omnes filij tam sui quam emancipati eodem iure succedunt.ibidem num.133.pag.184.
Emancipatus præteritus sine causæ insertione est suus, & habet hoc casu ius dicendi nullum.ibidem numero. 139. pagina 185.
Emancipatus filius institutus nepote ab eo præterito est suus.ibidem.num.140.pagin.186.
Emancipatus non transmittit etiam hodie hæreditatem non aditam ex potentia suitatis.ibidem num.146.pag.187.
Emancipatus etiam hodie non gaudet beneficio.l.fi. C.de repud. hæred. ibidem num.148.pa.188.
Emancipatus etiam hodie non habet tria capita ad succedendum, sicut filius suus. ibidem num.149.pag.188.
Emens à testamentario habente mandatũ à testatore ad vendendum an sit securus licet precium, quod dedit non conuertatur in debita & legata defuncti, sed in rẽ propriam exequutoris vendẽtis, & an ipse exequutor teneatur?in.1.allegatione. nu.2.pag.374.
Emptor non tenetur stare colono.in.l.nemo potest.n.42.ff.de legat.1.etiãsi adsit pro colono hypotheca specialis vel generalis, dum tamen emptor ei satisfaciat de suo interesse, ibidem numero. 44. hoc limitatur, quando pro locatione adest pactum de non alienando cum hypotheca speciali ipsius rei locatæ.ibidem numero.43.item limitatur quando pro securitate locationis adest iuramentum & hypotheca specialis.ibidem num.45. pag.25.&.26.
Emptor hæreditatis si mandantur ei actiones, accrescit portio vacans, & non hæredi qui vendidit in.l. vnica. numer. 70. C.quando non petentium partes, &c. pag.247.
Emptor pignoris dati cum facultate vendendi an sit securus venditione facta do lo creditoris vendentis?ibidem nume.4. pag.375.
Emptor rerum minoris, qui soluit preciũ tutori vel curatori minoris, an sit securus in emptione sua si precium non soluatur creditori minoris?ibi.num.6.& sequentib.pag.375.
Emptoris non spectat ad solicitudinem in casu authenticæ, hoc ius porrectum. C. de.S.sanct.eccles. quod precium soluatur creditoribus ecclesiæ.d.1.allegatione.n.7.pag.375.
Emens à debitore rem obligatam cum consensu creditoris licet debitor precium non soluat creditori, est securus.ibidẽ nu.9.pag.376.
Emens ab hærede, vt sit securus, quid debeat facere & procurare?in.d. 1. allegatione.nu. 12.pag.376.
Enormisima læsio nunquam comprehenditur nec censetur exclusa per iuramentum, quacunque forma præstetur.in authentica sacramenta puberum. numero.92. C. si aduersus venditio. pagina 288.
Enormisima læsio vt per iuramentum excludatur, aliqua remedia ponuntur, & vtrum sint tuta?ibidem.nu.97.&.98, & 100.pag.290.&.291.&.292.
Enonormisima læsio in casu.cap. quanuis pactum. de pact.in.6. an sit causa sufficiens ad rescindẽdam renuntiationem iuratam, de qua in illo text. & quod remedium siue cautela adhiberi posit ad hoc remisiue?in.d. c.quamuis pactum. in verbo si tamen iuramẽto.&c. nume. 2.pag.364.
Episcopi quid hodie posint in iurepatronatus, remisiue?in.d.l. nemo potest.num. 452.ff.de legat.1.pag.122.
Episcopalis dignitas liberat filium famil. à patria potestate. in. §. sui. numero 10.Insti.de hæred.quali. & differentia. pag.144.
Episcopus filius familias non amittit suitatem.ibidem num. 11. & speciale est in eo, vt habeat suitatem, licet liberetur à patria potestate. ibi. nume. 18. pag.145. &. 148.
Episcopus filius si prætereatur in testamẽto à patre, habet ius dicendi nullum.in dict.§.sui.numero. 12. pagin. 167. colu. 2.144.
AEquitas.l. si me & Titium.cũ similibus. ff.si cert.pet.in dict.authen. sacramenta puberum.nu.82.pag.285.
AEstimum patris censetur æstimum filij, & ibi

& ibi infertur ex hoc, & procedit in pu bl. 1. muneribus, sec. is in priuatis. in dic. §. fui. numero. 114. &. 115. pagina. 178.

AEtas ad matrimonium requisita. in dict. authentica sacramenta puberum nu. 4. pag. 254.

AEtas hodie per sacrum concilium Tridentinum requisita ad profeßionem religionis. ibidem num. 7. pag. 255.

Exceptio simulationis, an admittatur aduersus instrumentum publicum stante statuto quod nullæ aliæ exceptiones admittantur, nisi certæ quædam. in l. nemo poteſt. numer. 375. ff. de legatis 1. pagin. 101.

Exceptio ſimulationis nō poteſt tolli etiā expreſſe per ſtatutum ibidem. nu. 376, pag. 1[illegible].

Exeptio ſimulationis renunciari non poteſt. ibidem. num. 377. et poſt facto tamen per pactum bene poteſt. ibi num. 380. pag. 101.

Excommunicatio lata ad inſtantiam partis, licet poſsit tolli ante quam incurratur de ipſius partis conſenſu, non tamen poteſt ſuſpendi, nec prolongari, nec fieri quod adſit reincidentia. allegatione 9. nu. 3. pag. 416.

Excomunicatus ſub conditione, ſi non ſoluerit Titio intra certum tempus, nō ſoluens, an ſtatim ſit excomunicatus, & quomodo hoc intelligatur? ibidem. numer. 4. pag. 417.

Excommunicatonis abſolutio facta ab ordinario vel ab excomunicatore ſine partis ſatisfactione, vel alia iuris forma prætermiſſa valet licet, ſit [illegible] ibidē num. 5. pag. 417.

Executionis ius paſsiue eſt perſonale, quod non ſequitur rem, ſed perſonam, & ideo non datur contra tertium rei poſſeſſorem, nec contra non [illegible] instrumento. in. l. nemo poteſt. nu. 32. ff. de l[illegible] t. 1 pag. 12.

Exequi quod poſ[illegible] duobus caſibus inſtrumentum [illegible] aduerſus tertiū rei ſingularem poſſeſſorem. ibidem. nu. [illegible]8. &. 39. pag. 24. pag. 25.

Exec[illegible] defunctorum voluntates pium eſt, & ſi ad cauſas pias non ſpectent, ibidem. num. 308. pag. 84

Exequutores teſtamentorum poſſunt capere propria authoritate rem ſibi legatam in. d. l. nemo poteſt. numero. 305. pagin. 99.

Exequutio laudi peti poteſt, etiam ſi compromiſſum non oſtendatur ſi arbiter præſentibus partibus & homologantibus ſententiam ferant ibidem. nu. 443. pag. 119.

Exequutiuum ius neque obligatio non præſcribitur aliquo tempore quando debitor eſt obligatus perpetuo, vel quod poſsit compelli quandocunque, licet alias præſcriberetur in dict. l. nemo poreſt numero. 475. pagina. 128.

Exequutiuum remedium hodie iure regio ſucceſſori ab inteſtato competit pro adipiſcenda poſſeſsione bonorum hæreditariorum in. dict. §. fui. numero. 73. &. 74. olim officium iudicis competebat ſuis tantum dict. nu. 74 pag. 162. &. 163.

Exequutoris venditio non bona fide facta an ſit retractanda allegatione. 1. n. 3. &. 5. pag 374. &. 375.

Exemplum quo teſtator iubet obligationem finiri certo loco. in. d. l. nemo poteſt. num. 502. pag. 135.

Exempla referuntur quibus teſtator iubet obligationem finiri ſub conditione ibidem nume. 508. pag. 137.

Exhæredatio ita demum valet, ſi hæreditas adeatur in. dict. §. ſui numero. 127. pag. 181.

Exhæredare vel præterire liberos hodie non licet ſine cauſæ inſertione. in. l. pater filium nu. 35. ff. de inoffic. teſtamento. pag. 220.

Exiſtentia ſuitatis idem operatur quod tabulæ teſtamenti. in. d. §. ſui. num. 74. pag. 163.

Exiſtentia ſui hæredis non eſt ſufficiens ſine immiſsione ad inducendam confeſsionem actionum ibidem. nume. 85. pag. 167.

Ex poſt facto poteſt quis decedere pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus (hoc eſt) poſt aditam hæreditatem. in l. vnic. nu. 11. C. quando non pet. part. &c. pag. 228.

Expendi prius debent reditus ciuitatis, vel villæ, vel oppidi, quam deueniatur ad contributionem. allegatione. 10. nu. 4. pag. 422.

Exten-

Extensio in correctorijs licita est ex ratione scripta in lege. ib. d.l. nemo potest. n.328.pag.90.
Extensio licita est etiam in correctorijs, quando per aliquem intellectum reducimur ad ius commune.ibi. num.329. pag.90.
Extraneus dotans, videtur donare.allegatione.2.nu.8.pag.386.

F.

FAcultas & libertas, quæ datur defunctorum vltimæ voluntati, magis accedit iuri naturali quam successio filiorum.in.l. nemo potest.n.5.ff.de legat. 1.pag.16.
Facultas concessa alicui, in dubio debet intelligi secundum ius commune, nisi aliter int lecta nihil operaretur, sed eo casu non censetur remissa solennitas, quæ alteri sit præiudicialis.ibidem n.7.8.&.9.pa.17.&.18
Facultas testandi & successiones maxime ex testamento, omni respectu de iure ciuili esse, prima opinio. ibidem n.62.pag.29.
Facultas testandi licet quo ad formam & solennitatem sit de iure ciuili, quoad originem tamen & substãtiam est de iure gentium & naturali, secunda opinio.ibidem.n.79.pag.33.
Falcidia q̃are olim prohiberi non poterat, & quare hodie posi sit?in.d.l.nemo potest.nũ.305.&.306.&.307.reprobando rationem per Bart. asignatam in hoc.pag.83.&.84.
Falcidiæ & trabellianicæ vsus, an hodie practicetur?remisiue.ibibem.nu.335. pag.91.
Fauore causæ piæ potest quis etiam paganus decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.in.l.vnic.n.7. C.quando non pet.part.&c.pa.126.
Feudalis res, quæ prohibetur alienari, potest alienari ad vtilitatem domini.allegatione.-.n.15.pa.452.
Fideicommissarius vniuersalis potest ex voluntate testatoris ita iubentis, propria authoritate occupare res sibi fideicommisso relictas.in.d.l.nemo potest.n.366.pag.99.
Fideicommissum vniuersale non sustinetur propter prohibitionem quartæ, nisi hæres scriptus adeat hæreditatem. ibidem.n.314. nisi ei esset per testatorem remissa necesitas compulsionis. ibi.n.315.pag.86.&.87.
Fideicommissarius creditor est. in. §. sui n.103. Instituta.de hæred.qual.& differentia.pag.175.
Fidei commissarius quodammodo hæres est in.l.vnic. n. 66. C. quand.non pet. part. &c.pag.146.
Fidei præstatio an firmet contractum gestum per adultum sicut iuramentum? in authen.sacramenta puberum.num. 144.&.145.C.si aduers.vendit.pag,308
Fideiussorem inuenire difficile reputatur iuris præsumptione, in homine in ope imposibile. in.d.l.nemo potest. n.293.pag. 80.
Fideiũsio præstari debet ad solutionẽ faciendam in casu.l. de Madrid, de exequutione compromissorum loquẽtis, etiam non petita. ibidem. nume. 438. pag.118.
Fideiussor, qui pro alio intercesit, habet duas actiones aduersus principalem debitorem pro quo intercesit. allegatione.4.nu.3.pag.398.
Fideiussor per remedium seu beneficiũ cessarum actionum prærfertur cæteris creditoribus, qui tempore fideiusionis non dum fideiussores extiterant, tempore vero solutionis sic, & omnibus alijs cedẽte posterioribus. ibidem n.4.& sequentibus.quod intelligitur, si creditor principalis ei præferreretur, si satisfactus non fuisset.ibidem.n. 6.pag.398.
Fideiussor soluens, non videtur soluere vt liberet reum, sed vt sibi acquirat nomen debitoris, & sic quasi emptor est. ibidem.n.5.pag.398.
Fideiussor, cui cessa fuit hypotheca per creditorem, potest eam intentare aduersus rerum possessores. d. allegatione.4.n.8.pag,399.
Fideiussor, cui per creditorem non sunt cessæ actiones, sed intendens actionẽ mandati aduersus principalem debitorem, an præferatur creditoribus medijs inter fideiusionem & solutionem?ibidem.n.12.& sequentibus. pag.401.
Fideiussor sicut se habet quo ad obligationem

Fideiussor sicut se habet quoa l obligationem respectu creditoris principalis, sic se habet reus principalis respectu fideiussoris, quia vterque debitor est. d. allegatione.4.numero.15.pag.402.

Filij prioris matrimonij possunt pœnas.l.1.C.de secund. nupt. matri secundo nubenti remittere in.d.l.nemo potest.nu.18.ff.de legat.1.pag.20.

Filius an à principio posit consentire vt exeredetur.ibidem.numero.142.pagina.46.

Filius an à principio posit consentire vt prætereatur ibidem.numero.143.pagina.47.

Filius an posit consentire vinculum & grauamen in sua legitima? ibidem, nu.144.pag.47.

Filij testatoris acceptantes expresse prohibitionem expressam Trebellianicæ factam per testatorem. minime possent illam detrahere. in.d.l.nemo potest.nu.332.pag.61.

Filij familias non possunt renũtiare Senatus consulto Macedoniano. ibidem. n.463.pag.131.

Filius familias iure regio potest testari.in §.fui.numer.8. Instituta de hæreditate. qualitate. & differentia. pagina.144

Filius vel alius hæres in testamento scriptus potest intrare propria authoritate bona hæreditaria iacentia absque eo q incurrat pœnas.l.de Soria in.dict.§.fui n.75.&.76.pag.164.

Filius succedens patri an teneatur alijs fratribus conferre, quod pater communis pro ipsius filij condemnatione in vita voluntrie soluit? ibidem numero.93. pagina.171.

Filius qui deliquit an posit repudiare hæreditatem matris sibi delatam post delictum in præiudicium offensi, & iuris sibi competentis per sententiam.&c. ibidem.numero. 95.pag.172.

Filius suus an posit repudiare hæreditatẽ patris retenta sibi legitima .d. §.fui.nu.96.pag.173.

Filius melioratus potest acceptare meliorationem & prælegatum cæteraque bona repudiare, ibidem. n.97. pag.174.

Filij succedentes in feudum patris, non acquirunt succedendo, sed aquisitũ capiũt cum libera administratione in.d. §.fui. num.110.pag.77.

Filius regis.an rex vocari debeat, licet regnum non habeat? ibidem.nu. 111. pagi.177.

Filius litigans qui non habet immobilia non excusatur à satisdatione. l. sciendũ ff.qui satisdar.cogantur.propter immobilia patris.in. dict. §. fui.numero. 116. pa.178.

Filius vel filia per contractum matrimonij de iure communi non liberatur à patria potestate.ibid.n. 118.sed de jure fori liberatur quibusdã concurrẽtibus. ibi. num. 119. sed.l.Tauri liberatur etiam illis non concurrentibus, sed tantum q sit vellatus.ibi.nume.120.& an id procedat tantum in fauorabilibus vel etiam in præiudicialibus ibidem.nu.121.pagina.179.

Filius velatus si existat ingratus patri, an posit reuocari in patriam potestatem.in d.§.fui.n.122.pag.180.

Filio exhæredato nepos non efficitur suus auo, & ideo potest præteriri ibidem. n.123.pag.180.

Filius exhæredatus amittit suitatem per exhæredationem.in.d.§.fui.nume.124. pag.180.

Filius vxoratus & velatus etiam hodie nõ transmittit hæreditatem non aditam ex potentia suitatis.ibidem.num. 147.pagina.188.

Filius licet quo ad libertatem ventrem sequatur hoc est matrem. tamen quo ad honores patrem sequitur in. d.§.fui.nu 18. pag. 197.

Filius natus ex damnato coitu licet legitimetur non consequitur nobilitatem patris ibidem.n.189.pag.198.

Filij spurij illustrium personarum, Ducũ Comitum & Marchionum, an gaudeant nobilitate parentum? in.d.§. fui.nu. 190.pag.199.

Filij naturales legitimãtur per subsequens matrimonium ibidem. nu.191. pagina. 199.

Filia dotata prætorita vel exhæredata in testamento non poterit illud rũpere stante statuto, quod filia dotata non posit succedere ab intestato in. l.pater filium numero.22.ff.de inoffi.testamento.pagina.214.

Filio exhæredato approbante testamentum sequens in gradu an posit querelare per successorium edictum? ibidem. num.39

num.39.pag.221.

Filius, qui habet peculium castrense vel quasi castrēse poterit contrahere ad cre ditum, non obstāte prohibitione.l.22. tit.11.lib.5.nouæ recopil.regiæ in authē tica sacramenta puberum.numero. 49, C.si aduersus venditionem.pagin. 274.

Filij famil. quod posśint libere disponere de lucris,quasi castrensibus contentis in quadam lege regia in.dict.authentica sa cramenta.puberum, numero. 53. pagi na.275.

Filius fami. qui tempore cōtractus interrogatus an habeat patrem vel curatorē &c.hoc negauit contra veritatem tene tur adimplere contractum à se factum propter suum mendacium. ibidem.n.55. pag.276.

Filius famil. si tempore quo secum contrahitur, se mentitus est patrem familias asserendo datur contra eum in solidum actio in.dict. authentica sacramenta puberum, numero. 70.pagina. 280.

Filiusfamilias cum bona cōscientia potest opponere exceptionem Macedoniani. ibidem.num.83.& limitatur.num. 84. pag.285.

Filius, vel filia quæ, renuntiauit cum iuramento futuræ successioni paternæ vel maternæ aliquo pretio sibi dato vel promisso, si fuerit deceptus vltra dimidiam iusti pretij, potest agere remedio. l. 2. C.de rescind. ven. in. d.authentica sacramenta puberum.num.78. & cautela vt hunc quoque casum & alios iuramētum comprehendat ibidem.num.88.pa gin.283.

Filius in cuius fauorem renuntiatum est ab alio fratre, an vltra hoc posśit per pa trem meliorari in tertio & quinto bonorum? in.c.quamuis pactum. in princi pio.numero.10.de pactis in. 6.pag. 322.

Filius an posśit consentiri grauamini in suā legitima apposito in præiudicium liberorum? ibidem.numer.16.pag. 326.

Filius an posśit renuntiare suam legitimā in præiudicium creditorum? ibidem. n. 17.&.24.pag.326.& pag.328.

Filius præteritus in testamento patris. potest id approbare, & tunc reconualescit testamentum, iure prætorio in.d. c.quanuis pactum in.principio.nu. 25. pag.328.

Filius in cuius fauorem pater fecit scripturam publicam non meliorandi alios potest consentire meliorationem aliorum fratrum factam, & renuntiare prædictæ scripturæ in præiudicium suorum filiorum ibidem.numero. 26.pagi.328.

Filius tēpore quo pater testatur pōt consentire se præteriri vel exhæredari. ibid. num. 27.pag.328.

Filius potest consentire grauamini in sua legitima apposito etiam si habeat filios in.d.c.quanuis pactum in princip.n.32. pag.331.

Filius vel pater non potest post mortem testatoris consentire grauamen in sua legitima appositum in præiudicium filiorum,licet posśit in præiudicium sui ipsius.ibi.n.51.pag.339.

Filius,cui in vita patris fuit asśignata & tradita legitima,an crescentibus postea facultatibus patris posśit petere supplementū & incrementum suæ legitimæ, & quid econuerso? in.d.c. quanuis pactum.verb.à filia.num. 7. & sequentibus,præcipue.num.10.11.12.&.13.pag. 347.&.349.

Filius qui in vita patris non recepit integram legitimam,potest postea auctis facultatibus residuum petere ibidem. d. verb.à filia.n.12.pag.349.

Filius,qui in vita patris coacti per statutū recepit legitimam pro condemnatione delicti soluendam an etiam auctis postea facultatibus patris posśit aliquid aliud consequi? in.d.verb.à.filia.num.13 pag.349.

Filia ingrediens religionem an posśit renuntiare aliqua dote recepta hæreditati parentum cum iuramento? in. dict.c. quanuis pactum.verbo dum nuptui tradebatur.n.1. pag.350.

Filij famil.non possunt testari de rebus,in quibus parentes eorum habent vsumfructum,nec eas alienare cōtra voluntatē parentum. in. dict. ca.quanuis pactum verb.nullum ad bona regressum.&c.n. 15.pag.358.

Filius familias non potest hodie facere pactum de non petendo legatum sibi relictum sub conditione in præiudicium vsusfructus patri in eo debiti. ibidem. nu.16.pag.358.

Filia renuntians hæreditati patris cum iuramento excluditur ab ipsius patris hæreditate



reditate etiam inteſtati decedentis. in. d.c.quanuis pactum.verb. omnino ſeruari debebit.n.1.præter quam ſi nullos alios filios habet pater.ibi.n.2.niſi nepotes habeat ibi.n.3.pag.365.

Filius etiam ſi in caſu. c. quanuis pactum. de pactis.in.6.renuntiauerit iuri petendi alimenta,poterit nihilominus ſi indigeat ea petere.ibidem.d. verbo, omnino,&c.n.5.pag.366.

Filius vel filia renuntians in caſu.d.c.quanuis pactum excluditur à legitima, quæ ſibi competeret,ſi non renuntiaſſet ibidē d.verb.omnino.&c.n.6.pag.366.

Filius familias electus in dignitatē patriciatus liberatur à patria poteſtate ſtatim quod ſibi præſtantur literæ electionis. in.3.allegatione.n.7.pag.391

Filius legitimus & naturalis ſecundo loco natus,prefertur in maioratu filio naturali tantum primo nato, & legitimato per ſubſequens matrimonium poſt natiuitatem ſecundi allegatione. 14. nu. 3. pag.430.

Filius poteſt petere alimenta futura à matre ſua tenente & poſsidente bona patris ſui defuncti.14.allegatione. num.1. pag.430.

Fiſcus ſuccedens in bonis alicuius,an ſemper ſuccedat vt hæres vniuerſalis, ita quod ei accreſcat portio vacās,& quod teneatur ad debita hęreditaria,in.l.vnica.n.65.C.quand. non. peten. part.pagina. 245.

Forma ſubſtantialis alicuius rei eſt iuris publici in.d.l.nemo poteſt.n.10. ff.de legat.1.pag.18.

Formæ à lege introductæ renuntiari non poteſt,nec quicquam ex ea mutari,etiā ſi mutetur in melius.in.d.l.nemo poteſt n.111.&.112.pag.40.

Forma omnis ſeu ſolennitas eſt iuris publici ibidem.n.113.pag.40.

Formæ nihil poteſt addi neque detrahi,& adimpleri debet ad vnguem, nec ſufficit per æquipollens adimpleri.ibi.n.114. pag.40.

Francigenę an habeant filios in poteſtate, & an ipſi filij ſint ſui.in.§.ſui.n.38.de hæred.qual.& differentia.pag.110.

Frater licet per longum tempus decē vel viginti annorum videat & conſentiat alterum fratrem poſidere omnia bona hæreditaria,& non contradicat neque diuiſionem petat,nō videtur renuntiaſſe hæreditati paternæ, nec præſcribitur contra eum minori tempore.30.annorū in.d.l.nemo poteſt.n. 214.pag.63

Frater non admittitur contra teſtamentū fratris,niſi turpi perſona inſtituta.in.c. quanuis pactum in principio. n.42. de pact.in.6.pag. 334.

Fructus rei legatæ, qui percipiuntur iacente hæreditate cuius comodo cedant hæredis vel legatarij.in. d.l. nemo poteſt. numero. 368. & ſequentibus pagina.99.

Fructus legitimæ quando legitima conſiſtit in ſpeciebus debentur à tempore mortis patris.allegatione.14.n.7.p.432.

G

Gabellarius ſiue publicanus non poteſt compellere tranſeuntes viatores vt diſſoluat fardelos ſuos.ih.l.nemo poteſt.n.409.pag.109.

Generalis hypotheca omnium bonorum conſtituta tempore venditionis alicuius rei an præferatur in illa regenerali anteriori. allegatione. 5. numero. 2. pag.405.

Gloſſa feudictum doctoris debet intelligi ſecundum iura quæ allegat.in.§.ſui.nu. 112.Inſt.de hæred.qualit.& differentia. pag.178.

Grauamen apponi poteſt in legitima filij de conſenſu ipſius,etiam ſi habeat filios in.c.quanuis pactum.in.princip.nu. 16.& .32.de pactis. in. 6. pagina.326. & 331.

Grauamen poteſt apponi in.legitima filij alio caſu ibidem poſito.num. 37. & alio caſu etiam ibidem.n.38.pag.333.

H.

Habens priuilegium ab Imperatore legitimandi quoſcunque ſpurios, exceptis filijs Comitum & Baronum, an poſsit legitimare filios ſpurios filij Comitis viuentis?in.§. ſui.n. 113.de hære. qualit.& differentia.pag.178.

Habens filios legitimos & naturales, an poſsit legitimare alios naturales tantū remiſsiue ibidem.n.163.pag.191.

Hæreditas poſtquam eſt adita non dicitur amplius hæreditas, ſed proprium patrimo-

trimonium hæredis.in.l.nemo potest. n.76.ff.de legat.1.& in.c.quamuis pactum.verb.omnino seruari debebit.n. 8.de pact.in.6.pag.32.pag.366.
Hæreditas adiri debet saltem à venientibus ab intestato in omnibus casibus in quibus legata iure debentur non adita hæreditate,& an iure regio id procedat. ibidem.n,312.& sequen.pag.86.
Hæreditas relicta in minus solenni voluntate an debeatur naturaliter ibidem.n. 464.pag.126.
Hæreditas iacens non datur vbi est suus hęres.in.d.§.sui.n.68.pag.173.
Hæreditas non adita quare ad hæredes nõ transmittatur rationes aliquæ subijciuntur in.l.vnic.n.3. C.quando.non peten. par.&c.pag.225.
Hæres an possit remittere vsufructuario cautionem de vtendo & fruendo salua rerum substantia in.d.l.nemo potest.n. 280.285.&.286.pagin.87.&.pagin.78. &.79.
Hæres militis non tenetur crediroribus hęreditarijs vltra vires hæreditarias. ibidẽ. n.303.pag.83.
Hæredi scripto non adeunti propter prohibitionem quartæ falcidiæ, relicta in testamento valent etiam non adita hæreditate.ibidem.n.309.pag.85.
Hæres proprie dicitur ille qui adiuit hæreditatem,& improprie qui solum hæres institutus est.in. d.l.nemo potest.n.317. pag.85.
Hæres iurantis potest dicere contractum simulatum absque periculo periurij licet defunctus teneretur seruare iuramẽtum.ibidem.n.393.pag.105.
Hæres institutus in minus solenni voluntate possidens bona hæreditaria an sit tutus.in.d.l.nemo potest.n.461.pag.126.
Hæres qui dolo fecit,ne cõueniatur vbi testator tantum voluit,in alio loco non habet exceptionem ne ibi conueniatur. ibidem.n.498.pag.134.
Hæres qui fuit in mora in loco vbi tantum testator voluit quod posset conueniri, non habet alibi exceptionem ne ibi conueniatur ibidem.n.499.exempla ponũtur in duobus numeris præcedentibus. ibidem.500.pag.134.&.135.
Hæres in testamento scriptus potest intra re propria authoritate bona hæreditaria iacentia absque eo quod incurrat in pœnas.d.l.de Soria.in.d.§.sui.n.75. de hær. qual.& differentia.pag.164.
Hæres scriptus poterit remouere nepotẽ intendentem querellam inofficiosi testamenti,in qua successit per successorium edictum,probando causam ingratitudinis contra eum in.l. pater filium. n. 38.ff.de inoffic.testamento.pag.221.
Hæres institutus iussus per testatorem non vltra petere non potest salua conscientia vltra retinere in.l.vnic.n.25.C.quãdo non pet.part.pag.233.
Hæres qui vendidit hæreditatem non videtur vendidisse nisi ea quæ habebat tempore contractus, ibidem. numero. 62. pag.244.
Hæres etiam post venditionem hæreditatis poterit conueniri à creditoribus hæreditarijs ibidem.n.64. pag.245.
Hæres vendens hæreditatem, an teneatur restituere portionem sibi accrescentem emptori hæreditatis eiusdem.in.d. l.vnic.n.67.pag.246.
Hæres qui vendidit hæreditatem cum omni augmento,vel alijs verbis æquipollẽtibus,tenetur restituere emptori portionem accrescentem.ibidem. n. 69. pagina.247.
Hæredes iurantis non sunt periuri,licet cõtraueniant actui vel contractui iurato per defunctum, tenentur tamen obseruare prædictum contractum defuncti in authen.sacram.puber.n.15. & sequentibus.C.si aduers.vendit.pag.258.
Hæredes iurantis non poterunt conueniri ad implementum contractus seu pacti iurati in foro episcopi.ibidem.nu.16. pag.259.
Hæres iurantis ciuiliter ad pœnam potest accusari si non obseruat id quod defunctus iurauit non vero potest criminaliter accusari de periurio ex iuramento defuncti ibidem.n.17.pag.259.
Homagium an confirmet contractum sicut iuramentum.in.d.authen.sacramenta puberum.n.146.& sequentibus præcipue.n.149.pag.309.&.310.
Homagium est quedã promissio simplex inter generosos.ibidem. numero.147. pag.309.
Hypothecaria vel personali actione agi non potest aduersus fideiussores,vel tertios rerum possessores,nisi præcedente excussione in persona principalis debitoris.

ris.in.l.nemo potest.n.29.ff.de legat.1. quod limitatur ibidem duobus modis, n.30.&.31.pag.22.

Hypothecaria actio licet contra principalem debitorem nominatum in instrumento guarentigio sit exequutiua, tamen contra tertium rei singularem possessorē est ordinaria ibidem.nu.35.&.n. 36.practicatum fuisse.pag.23.

Hypothecaria irregularis, quæ interuenit in cōstitutione census vel emphyteusis est ordenaria aduersus tertium rei singularem successorem. ibidem. nu. 37. pagina.23.

Hypotheca posterior expressa dotis an præferatur expressæ priori non priuilegiatę allegatione.11.n.5.pag.424.

I.

Illud quod consequor ex iure accrescendi, dicor habere ex iure meo.in.l.vnica.nume.51.C.quando non pet. part. pag.140.

Impensa funeris præfertur debitis, etiam si creditores habeāt tacitas hypothecas & quid si expressas habeant?in.l. nemo potest.n.95.ff.de.legat.1.pag.36.

Impensa funeris præfertur doti. ibidem.n. 96.pag.36.

Impensa funeris præfertur deposito facto penes defunctum, & recepto per eum ibidem.n.97.pag.36.

Impuberes doli capaces,an possint iurare, vt in eis habeat locum tex.in authentica sacramenta puberum. C. si aduers. vēd. in.d.authentica.numer.117.pag.301.

Impensæ necessariæ factæ per maritum in res dotales minuunt dotem ipso iure allegatione.7.n.13.pag.412.

Instrumentum guarentigium cum pacto de non alienando ocūm hypotheca speciali,potest exequi contra tertium rei possessorem in ipsam et rē in. d.l.nemo potest.n.38.pag.24.

Instrumentum guarentigium habens pactum de ingrediendo possessionem rei hypothecatæ propria authoritate, potest exequi in ipsa re hypothecata, etiā à tertio singulari possessore possessa, si huiusmodi possessor habeat causam à debitore principali,vel si simul cum dicto pacto adsit clausula constituti.in.d. l.nemo potest.n.39.pag.24.

Infans contrahens sine tutoris authoritate,non obligatur naturaliter,nec etiam pupillus si suo tutori promittat.ibidem. num.149.pag.48.

Institutus in re certa,dato cohærede vniuersali,potest occupare rem illam propria authoritate.in.d.l.nemo potest.n. 356.pag.97.

Inhabilitas medij per quod fit transitus de vna persona ad aliam,impedit iuris effectum, & acquisitionem in. §.fui. nu. 199.de hæredita. qualita, & differentia. pag.203.

Institutus ex semisse nullo alio cohærede dato, habebit totum assem.in.l. vnic. numero.5.C.quando non pet.par. &c. pag. 226.

Insertio causæ in exhæredatione vel præteritione,quod requiratur in.l.pater filiū numero. 37.ff. de inoffic. testamento. pag.221.

Ingrediens monasterium si lædatur enormissime ex sua renuntiatione iurata, quam fecit,an possit restitui in integrū, aduersus eam in.c.quanuis pactū.verb. dum nuptui tradebatur.n.3. de pact.in. 6.pag.351.

Inferior non potest alteri tollere indultū & concessionem sibi per principem factam.1.allegatione.n.26.pag.380.

Intellectus facto adsignantur ad.l.si.C.de fideicom.in.d.l.nemo. potest.nu.244. 245.246.249.250.252.253.264.pag.70. & sequentib.& pag.74.

Intellectus ad.l.1.in.titul.15.lib.4.nouæ recopil.regiæ.ibidem.n.487.pag.132.

Intellectus ad.l.apud Iulianum.§.idem.Iulianus.ff.ad Trebell.id.§.fui.nu.61.de hæred.qualit.& differentia.pag.157.

Intellectus.l.1.§.fin.ff.pro hærede.ibid.n. 67.& pag.82.160.&.166.

Intellectus.l.cum hæredes in princip. ibi, nisi naturaliter apprehensa. ff.de acqui. poss.in.d.§.fui.n.70.pag.161.

Intellectus.l.nihil.C.de vsucap.pro hærede.§.fui.n.83.&.84.pag.166.167.

Intellectus.l.qui in aliena.§. interdictum. ff.de acquir.hæred.in.d.§.fui.nu.125.pagina.180.

Intellectus.l.si quis posthumos.§.si filium. ff.de lib.& posthum.&. l.si quis filio exhæredato.in princip.ff.de iniust.rupt.d. §.fui.n.148.pag.181.

Intellectus.l.pater filium.ff.de inoffic. testamento

stamento.in.d.l.pater filium.n.3.& sequentibus præcipue.n.6.7.9.10.13.14.15.pag.206.&.207.&.208. & sequent.

Intellectus.l.1.§.fin.ff.si à parent quis fuer manumiss.in.d.l.pater filium.n.11.& 12. pag.244.210.

Intellectus.l.filio. §. contratabulas. ff. de inoffic.testamento.in.d l. pater filium. n.16.pag.211.

Intellectus.l.3. §. si emancipatus filius. ff. de bon.possess.contra tab.in.d.l.pater filium.n.18.&.29.pag.212.217.

Intellectus.l. si quis filium. C.de inoffic. testamento ibidem.numero. 30. pagina.219.

Intellectus.l.scripto.ff.vnde lib.ibidē.nu-31.pag.255.

Intellectus.l. si solus in princip. ff. de acq. hæred.in.l.vnic.n.10.C.quand.nō pet. par.pag.227.

Intelligitur.l.fundus ille. ff.de contrahēd. emptione ibidem.num.14.pag.226.

Intellectus.l. quoties.§.si duo.ff.de hæred. instit in.d.l.vnic.n.22.pag.270.

Intellectus.l. vnic.C. si Imperial. liberal. soc.sine hæred.decess.ibidem.n.41.pagina.232.

Intellectus.l. qui patri.ff.de acquir.hæred. in.d.l.vnic.n.50.pag.240.

Intellectus infertur ad. l. pater filium.§. quindecim.liberis.ff.de legat. 3.ibid.n. 54.pag.241.

Intellecta.l.venditor ex hæreditate.versi. at cū hæreditas venditur. ff.de hæred. vel act.vend.in.d.l.vnic.n.68.pag.247.

Intellectus.l.1. & authenticæ sacramenta puberum.C .si aduers.vend.in.d.authē tica sacramenta.n.9.& sequentibus.pagina.256.

Intellectus.l.non dubium.C. de legib. in. d.authen.sacramenta. numero. 14. pagina.258.

Intellectus.c.78.de Valladolid.ann. 1555. quod est hodie.l.22.tit.11.l.5. nouæ recop. reg.in . dict. authentic.sacramēta. num.47.& sequentibus.pag.273.

Intellectus.l.56.ad fin. titul.5. part.5.ibidem.nume.89.&.91.pagina.334. & pagina.287.

Intelligitur.l. 26.tit.11.part.3.in.d.authen. sacram.n.148.pag.309.

Intelligitur.l.2. C.ad Orfician.in. cognanuis pactum:in verb. nullū ad bona. &c. n.9.de pact.in.6.pag.356.

Intellecta bene.l.60.tit.18.part.3. in.1. allegatione.n.13.pag.377.

Intelligitur.l.quidam relegatus. ff. de reb. dub.3.allegatione.n.26.pag.396.

Intelligitur.tex.in.c.si pro te de rescrip. in 6.allegatione.4.nu.19.pag.403.

Intelligitur.l.45.tit.13.par.5.ibidem.n.20. pag.403.

Inuentarij confectio an remitti possit per testatorem vsufructuario vel tutori vide infra in verb. Testator.

Iudex qui iudicat contra consuetudinem, ita facit litem suam, sicut qui iudicat cō tra ius in.d.l.nemo potest.n.86.ff.de legat.1.pag.34.

Iudex mortuo testatore non potest hæredi tēpus prefigere ad adeundum, ita quod alias remaneat exclusus.ibidem.n. 224. & ibi bona practica iudicibus circa supra dicta.n.226.pag.65.&.66.

Iudex potest dare alicui facultatem ingrediendi rem propria authoritate. in. d.l. nemo potest.n.347.pag.95.

Iudex non obstante remissione inuentarij facta per testatorem tutori potest si pdē dicta remissio sit contra vtilitatem minoris iubere, vt illud conficiat ibidem. n.412.pag.110.

Iudex potest remitere tutori confectionem inuentarij, si expediens pupillo visum fueri. ibidem. n.143.pag.111.

Iudex non potest abbreuiare tempus adeū di à iure datum & competens, & quomodo hoc intelligatur.in.§.sui. n. 109. de hæred.qualit.& differentia. pag.177.

Iudici licet mutare & reuocare, quod prius interloquendo protulit. in. d. authentica sacramenta.n.37. C. si aduers. vend.pag.268.

Iudex secularis potest adiri, vt compellat illum, cui iuratum est, vt iuramentum relaxet, quando fuit appositum contra legem prohibentem apponi. in. d. authentica. sacramenta.numero.160.pag. 315.

Iudicia agitata cum minoribus, iuramento ipsorum validantur.ibidem. nu. 127. & quomodo hoc intelligatur.num.129. & an idem sit in mulieribus litigantibus per procuratorem cum iuramento constitutum.ibidem.num.128.pag.324 &.325.

Iuramentum lege regia prohibetur apponi in contractibus sub certis pœnis,

nis, præcipue annullationis. quod intelligitur in contractibus validis de perse, non autem in contractibus infirmis absque iuramento. in. d. authen. sacramēnum. 47. pag. 272.

Iuramentum testis de veritate dicenda potest remitti ex consensu partium. in. d. l. nemo potest. nume. 118. ff. de legat. 1. pag. 41.

Iuramentum habet vim clausulæ codicillaris. ibidem. n. 239. pag. 69.

Iuramento an renuntiari possit insinuationi donationis. in. d. l. nemo potest. nu. 340. cum. 3. sequentibus. pag. 92.

Iuramentum debet habere tres comites, iustitiam, iudicium, & veritatem. ibidē n. 385. pag. 103.

Iuramento licet confirmetur contractus vsurarius, non tamen iuramentum tertio obstabit, quin vsurarium contractū dicere possit. in. d. l. nemo potest. n. 92. pag. 105.

Iuramentum, quod potest seruari absque interitu salutis æternæ, seruari præcipitur iure canonico, & seruādum est etiā in foro ciuili seculari. in. d. authent. sacramenta puberum. n. 14. pag. 258.

Iurantibus pluribus de populo vel collegio aliquid adimplere, licet nullus illorum viuat, successores obligantur ad obseruantiam contractus iurati. ibidem. n. 17. pag. 259.

Iuramentum repræsentat rem publicam maiorem, vt non restituatur. in. d. authen. sacramenta. num. 19. C. si aduers. vend. pag. 260.

Iuramenti relaxatio vel absolutio ad effectū agendi & excipiendi, non operatur rescissionem contractus, sed ipse firmus remanet. ibidem. nu. 20. quod duobus modis limitatur. ibi. n. 21. & 22. pa. 260.

Iuramento firmatur alienatio seu venditio rerum immobilium puberum facta citra curatorum licentiam, & sine decreto prætoris. ibidem. nu. 23. pag. 260.

Iuramentum in casu authent. sacramenta puberum. quod tantum sit seruandum, non verò firmet contractum. Opinio singularis Portij. ibidem. nu. 24. & eius opinionis effectus referuntur. ibidem. num. 26. sed contra Portium esse tenēdum, imò quòd iuramentum etiam cōfirmet actum vel cōtractum super quo interponitur. ibidem nu. 27. & supradicti effectus sunt falsi. ibidem. num. 30. pag. 261. 262. 263. & 265.

Iuramentum sortitur naturam contractus super quo interponitur. in. d. authen. sacramenta puberum. n. 26. pag. 262.

Iuramento confirmatur contractus nullus. ibidem. n. 28. pag. 264.

Iuramentum confirmat contractum iure regio. ibidem. n. 29. pag. 264.

Iuramentum tantùm validat contractum, eo casu, quo erat nullus ratione minoris ætatis, secus aliàs, & cautela vt iuramentum vtrumque comprehendat. in authen. sacramenta. num. 31. & 32. pag. 265. & 266.

Iuramentum filij famil. non firmat ipsius alienationem in præiudicium vsusfructus patri pertinentis. ibidem. num. 33. pag. 309.

Iuramentum non confirmat concessionē feudi factam per minorem non adhibentem pares curiæ. ibidem. numero. 34. pag. 266.

Iuramentum, an confirmet contractum minoris, quando prohibitio. l. vel statuti dirigitur in personam minoris ibidem num. 35. pag. 267.

Iuramentū mulieris nuptæ, an firmet contractum ipsius factum sine licentia viri? ibidem numero. 39. & sequentibus. pag. 269.

Iuramentum confirmat contractum mulieris factum sine solennitate statuti requirentis præsentiam consanguineorum ad contrahendum. in. d. authenti. sacramēta puberum. n. 40. C. si aduers. vend. pag. 269.

Iuramentum mulieris in præiudicium mariti sine licentia viri nihil valet, nec est seruandum. ibidem. n. 42. pag. 270.

Iuramentum confirmat contractum personæ prohibitæ contrahere in respiciētibus tantùm damnum & præiudicium iurantis, secus verò in præiudicium alterius. ibidem. n. 43. pag. 270.

Iuramentum an possit renuntiari. l. 50. Taur. quæ hodie est. l. 2. tit. 2. lib. 5. nouæ recopila. in. d. autentic. sacramenta puberum. nume. 44. pag. 314. colu. 2. & pag. 270.

Iuramentum an tolli possit per legem vel statutum in directe & per circuitum, inducēdo priùs simulationem & dolum. ibidem nu. 45. pag. 271.

Iuramentum an posſit directò tolli per legem vel ſtatutum? ibidem.n.46. p.272.
Iuramentum an confirmet contractus in à.caſu.l.22.tit.11.lib,5.nouæ recop.regiæ,ſcilicet quando aliquid in creditum accipitur vt ſoluatur tempore,quo quis vxorem ducat, vel hæreditatem conſequatur. in.d.authen. ſacramenta puberum.n.48.pag.274.
Iuramentum an confirmet contractum pupilli proximi pubertati,qui etiam tẽpore quo contraxit, iurauit ſe eſſe puberem dolo,vt ſecum contraheretur? ibidem.n.59.pag.277.
Iuramenti abſolutio vel relaxatio an ſit neceſſario petenda, quando eſt enormiſsima læſio,ne incurratur periurium ibidem.n.95.& ſequentibus.pag.288.
Iuramentum non obligat, quando adeſt dolus in contractu iurato, ſed eſt nullius momenti. in.d.authen.ſacramenta puberum.n.96.pag.289.
Iuramentum de quo in.d.auth.ſacramenta puberum.differt à iuramento, quod minor alteri defert.ibidem nume.107. pag.294.
Iurans non petere relaxationem iuramenti,poteſt eam petere,ſi eam quoque petat ab hoc ſecundo iuramento.in.d.authen.ſacramenta puberum.n.109. alias cum ſola relaxatione à iuramento principali ſuper obligatione non poterit agere aduerſus contractum abſque periurio.ibidem.n.110.pag.265.
Iurans contractum minor, an debeat certiorari de beneficio reſtitutionis ſibi cõpetenti,vt excludatur ab eo? ibidem. n. 113.& ſequentibus.pa.298.
Iuramentum ſuper facto, extenditur ad omne ius reſultans ex illo facto.in.d.authen.ſacramenta puberum.n.114. pag. 299.
Iuramentum ſufficit quòd hoc modo fiat in caſu.d.authen. ſacramenta puberum quia ſum minor.25.annis,maior autem 14.iuro me non contrauenturum contractui.ibidem.n.116.pa.300.
Iurare an poſsint impuberes doli capaces, vt in eis habeat locum text.in. d. auth. ſacramenta puberum? ibidem num.117. pag.301.
Iuramentum confirmat quaſi contractus puberũ, & ſic donationẽ, ſtipulationẽ, & fideiuſsionẽ.in dicta auth.ſacramenta puberum.n.118.&.119.pag.302.
Iuramentum generale minoris, quo affirmat ſe nunquam contrauenturum aliqui contractui,quem fecerit, an valeat. ibidem,nu. 130. pag.305.
Iuramentũ Syndici ciuitatis conſtituti ad contrahendum cum iuramento, excludit reſtitutionem,quæ alias competeret ciuitati & vniuerſitati licet ciuitas contraueniendo non ſit periura, quia non habet animam.ibidem.numer. 139. pagina.307.
Iuramẽto confirmatur contractus adulti, licet iudex interdixerit ei ne contrahat. ibidem,numero.143.pag.308.
Iuramentum apponi poſſe inſcriptura publica teſtamenti quoties eſt neceſſarium vt dicta in eo valeat in vim contractus in.dict.authentica ſacramenta puberum numer.159.pagin.315.
Iuramentum hodie iure regio an poſſit apponi tur ſcripturis publicis per tabelliones,lætiſsime declaratur.ibidem. nu. 151. & pluribus alijs numeris ſequentibus. pag.308.
Iuramentum, quod vergit in diſpendium ſalutis æternę,non eſt ſeruandum.in.d. c.quanuis pactum.in verb.cum non vergat. &c.num.1.de pact.in.6.pag.369.
Ius introducens ſolennitatem ſeu formã ſubſtantialem.eſt inuentum ad tollendas fraudes. in.l.nemo poteſt. nu. 11.ff. de legat.1.pag.18.
Ius exequutiuum paſsiue eſt perſonale, quod non ſequitur rem, ſed perſonam, & ideo non datur contra tertiũ rei poſſeſſorem, nec contra non nominatum in inſtrumento.in.d.l.nemo poteſt.nu. 32.pag.22.
Iura ciuilia merito temperaſſe formam & ſolennitates teſtamentorum. ibidem. n.63.pag.30.
Ius ciuile potuiſſe augere ſolennitates in teſtamento cæci.ibidem n. 64.pag.30.
Ius ciuile potuiſſe minuere ſolennitates in teſtamento inter liberos,& ius regiũ in omnium teſtamentis. in. d. l. nemo poteſt.n.65.pag.30
Iure regio profigillijs teſtiũ requiſitis iure communi,& remiſsis,additis eſt tabellio ſignumque ſuum. ibidem.n. 66.pagina.30.
Iue ciuile poteſt decla.are qui poſsint vel non facere teſtamentum. ibidem nu.

68.pag.31.

Ius accrescendi est introductum à iure, ne testator decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus.ibidem, num. 103. pag.38.

Ius exequutiuum præscribitur certo tempore, quomodocunque allegetur præscriptio. in.d.l.nemo potest.num.205. pag.61.

Iuri canonico stādum est in materia concernenti peccatum, etiam in foro ciuili.ibidem.n.207.pag.61.

Iuri quærendo facilius præiudicari potest, quam quæsito. ibidem. numero. 212. pag.65.

Iuri prohibitiuo renunciari non potest. in d.l.nemo potest.n.307.pag.84.

Iuri statuatio renunciari non potest. ibid. n.338.pag.92.

Ius exequutiuum vel obligatio non præscribitur vllo tempore, quando debitor est obligatus perpetuo, vel quòd possit compelli quandocūque, licet aliàs præscriberetur.in.d.l. nemo potest. n.475. pag.128.

Iura vel statuta inducentia præscriptionem cum mala fide, nō valent. ibidem. n.481.pag.130.

Ius transmissionis ex potentia iuris delibe randi, & ex potentia sanguinis, præfertur substitutioni vulgari.in.§.sui.nu.56. Instituta. de hæred. qualit. & differentia.p.154.

Ius adeundi & immiscendi durat.30.annis.ibid.n.108. pag. 176.

Ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato.ibidem.n.141.pag.186.

Ius querelandi testamentum regulatur à iure succedendi ab intestato.in. l. pater filium.num. 21.ff.de inoffic. testamen. pag.214.

Ius accrescendi fuit inductum, ne quis decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus.in.l.vnic.n.4. C. quand. non pet.part.&c.& ibi.num. 17. ponuntur aliæ rationes eiusdem rei. pag.225.

Ius accrescendi habet etiam locum inter hæredes legitimos, & sic interuenientes ab intestato. ibidem. numero. 8. pag.226.

Ius accrescendi non habet locum in contractibus in.d.l.vnica. nu.13.sed ius nō decrescendi sic.ibidem.nume. 15.pag. 228.&.229.

Ius accrescendi habet locum in re donata duobus à principe. ibidem numero. 16. pag.229.

Ius accrescendi prouenit ex tacita defuncti voluntate.ibidem.n.19.pag.230.

Ius accrescendi fuit interpretatum à lege mediante tacita testatoris voluntate. ibidem nu.23.pag.232.

Ius accrescendi non habet locum inter legatarios omnino disiūctos.in. d.l. vnic. n.26.pag.233.

Ius accrescendi habet locum in donatione causa mortis.ibidem. num.27.&.28. pa.233.

Ius accrescendi an habeat locum in illo, quod datur gratia conditionis implendæ?ibidem nu.29. pag. 234.

Ius accrescendi quare non habeat locum in contractibus, rationes quædam assignatur.ibidem.n.30.pag.235.

Ius accrescendi habebit locum in cōtractibus & stipulationibus in omnibus casibus, in quibus valet stipulatio alteri per alterum facta.in.d.l.vnica. num.31. pag.235.

Ius accrescendi de iure canonico habet locum in contractibus. ibidem num. 32. &.33.&.34.pag.236.

Ius accrescendi quod habeat locum hodie in contractibus.ibidem.nu.36.pag.236.

Iuri accrescendi non est locus inter succedentes diuerso iure.ibi.n.37.pag.236.

Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur quòd succedatur iure communi, nō vero iure speciali.ibidem nu.38.pa.237.

Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur, vt portio, quæ accrescit, sit vacans, nec fuerit adita, alias enim si postea vacet, non accrescit inuito.in.d.l.vnic.n. 39.pag.237.

Ius accrescendi vt locum habeat, requiritur, vt portio, quæ accrescit, vacet ipso iure prorsus, ita quòd neque ciuiliter ne que naturaliter debeatur ibidem nu.40 pag.237.

Ius substitutionis vulgaris præfertur iuri accrescedi.in.d.l.vnic.n. 42. ampliatur numeris sequentibus.pag.238.

Ius substitutionis non transfertur ad hæredes ius, vero accrescendi sic. ibidem. n. 49.pag.240.

Iura correctiua debent interpretari & intelligi vt lædant minus quam possint ius commune. in authent. sacramenta

puberum.n.25. C.si aduers. vend.pag. 304.col.a.& pag.262.
Iura & actiones inter bona cõnumerantur.in.c. quanuis pactum. in.princip. n. 19.de pact.in.6.pag.327.
Ius adeundi hæreditatem non est in bonis nostris. ibidem.n.22.pag.381.col.a.
Ius canonicum est seruandum etiam in foro ciuili, & per iudices laicos in concernentibus peccatum. ibidem.verb. improbet lex.n.5.pag.328.
Iurisdictio ad tempus ex tempore constitui potest in.l.nemo potest. nu.219.ff. de legat.1.pag.65.
Iurisdictio dominio & vsufructui æquipatur.ibidem.nu.220.pag.65.

L.

Laici non tenentur contribuere ad refectionem ecclesiæ, nisi in subsidiũ, quando clerici ipsius ecclesiæ non haberent.in allegatione. 10.num.3. pag. 421.& sequent.
Legati de latere non possunt causas committere decidendas præter legibus modum approbatum, & consuetudine munitum,in.l.nemo potest.n.159.ff.de legat.1.pag.51.
Legatum fructus de ducto vsu inutile est propter repugnantiam.ibidem.nu.228. pag.67.
Legata res in testamento, si postea tradatur simpleciter non facta commemoratione,legati transit in donationem inter viuos & non potest reuocari, secus si traditio fiat ex causa præcedentis legati.in.dict.l.nemo potest. numero.257. pagina.73.
Legatarius lucratur fructus rei legatæ postea sibi per testatorem traditæ facta cõmemoratione legati interim quod non reuocat ibidem.numer.258.pag.73.
Legata etiam non adita hæreditate valẽt, quando hæres scriptus non vult adire propter prohibitionem quartæ falcidiæ dict.l.nemo potest.nu.309.& sequent. de legat.1.pag.85.
Legatum aliquod vere consistere,quod tamen ab hærede non sit præstandum, vt legatum liberationis.ibidem.n.352.pagina.96.
Legatarius rem sibi legatam in minus solenni voluntate possidens an sit tutus exceptione vt excludat venientes ab intestato illud repetentes.in.d.l.nemo potest.n.461.de.legat.1.pag.126.
Legatarius an possit rem sibi legatam in minus solenni testamento propria authoritate furari, aut illã petere per denuntiationem euangelicam, remissiue. in.d.l.nemo potest.num.463.pag.126.
Leges regiæ inducentes præscriptionem debiti quomodo intelligendæ in.dict.l. nemo potest.numero. 200. de legat.1. pag.60.
Leges regiæ iubentes salaria famulorum præscribi triennio quomodo intelligendæ.ibidem.nu.202.pag.61.
Lege aut statuto mandante quod fideiussores præstentur sub pœna annullationis actus,valet processus gestus sine fideiussione, si non fuerit petita in. d. l. nemo potest.num.433.pag. 115.
Leges ordinamenti veteris de præscriptione debiti & actionis personalis loquentes concordantur & hodie iure nouissimo corriguntur, & quomodo ibidem. n.490.& 491.pagin.132.&.133.
Leges fori non seruantur nisi earum vsu probato.Et idem est in.legibus styli.in. d.authen.sacram.pub.num.60.C.si aduers.vendi.pag.278.
Leges ciuiles improbantes pactum & renuntiationem hæreditatis futuræ referuntur.in.c.quanuis pactum.verbo improbet.lex.nu.1.pag.362.
Legitima consideratur attentis bonis,quæ sunt tempore mortis defuncti, non vero an.e.in.c.quãuis pactum verbo, à fi ha.numero.8.de pact.in.5.pagina. 347.
Legitimatio est immedita causa & necessaria consequentia successionis.in.§.sui. n.202.pa.204.
Legitimatio simplex facta post mortem patris,non facta mentione eorum quibus hæreditas erat quæsita, non nocet eius siue fuert adita hæreditas, siue non in.d.§.sui.n.195.pag.201.
Legitimati filij post mortem patris,an auferãt hæreditatem venientibus ab intestato,quibus est iam ius quæsitum, ibidem.nu. 194.pag.200.
Legitima filijs in vita patris non est debita, sed quasi debita,& ipsi filij non dicũtur domini sed quasi domini.in.d.§.sui. n.89.pag.170.
Legitimatio facta per rescriptum principis ad

pis ad succedendum tempore quo alij legitimi non extabant irritatur per natiuitatem legitimorum & naturalium. ibidem.n.159.pag.191.
Legitimatus per subsequens matrimoniũ succedit cum legitimis. ibidem .n. 161. pag.191.
Legitimatus per oblationem curię, vel per subsequens matrimonium, in patris potestate subintrat & dicitur suus. in eod. §.fui.n.164.pag.192.
Legitimatio supradicta erit secundum veritatem & non secundum fictionem. ibidem.n.165.pag.192.
Legitimatus ad feuda cum clausula derogatoria generali omnium legum & constitutionum & quorumcunque in contrarium facientium, an possit succedere in feudo, in quo certæ qualitates requiruntur. in. dicto. §. fui. numero. 167. pagina. 192
Legitimi efficiuntur liberi antea nati per subsequens matrimonium, licet nuptiæ contrahantur ab eo qui in extremis sit, & an hoc casu excludatur substitutus datus in casu in quo decederet sine liberis in eo.§.fui.numero.168.&.169.pagina. 193.
Legitimatus ita demum excludit substitutum, si ipse substitutus citatus fuerit ibidem.n.170.pag.193.
Legitimi an efficiantur filij antea nati per subsequens matrimonium, quãdo in eo adest impedimentum suscipiendæ prolis. in eo.§.fui.numero.173.pagina.194.
Legitimatus transmittit hæreditatem non aditam ex potentia suitatis. nume. 174. pag.194.
Legitimatis filijs debetur eadem legitima, quæ debetur filijs legitimis & naturalibus. in eodem.§.fui.numero.175. pagi. 194.
Legitimati an excludant fœminas stante statuto, quod stantibus filijs masculis filiæ fœminæ non succedant, ibidem. nu. 176.pag.195.
Legitimatus filius præteritus à patre in testamento vel exhæredatus, habet omnia remedia, quæ filius legitimus & naturalis habet contra patris testamentũ in eo.§.fui. num. 188.pag.195.
Legitimatione rumpitur testamentum antea factum. sicut agnitione posthumi. ibidem.n.178.pag.195.
Legitimati filij an admittantur ad emphyteusim ecclesiasticam susceptam pro se & filijs suis. ibidem. n. 179. pag. 195.
Legitimatione filij naturalis an reuocetur donatio in casu. l. si vnquã. C. de reuo. donati. in eo.§.fui.num. 180. remissiue pag.196.
Legitimatus per rescriptum principis, quòd non subuertat donationem in casu.d.c.si vnquam.in eo.§. fui num. 181. pag.196.
Legitimati an faciant deficere fideicommissum in casu.l. cum acutissimi. cum similibus. C. de fideicommissis. in eo. §.fui.nu.182.pag.196
Legitimati an succedant & habeant suitatem stantibus legitimis & naturalibus, & an eo casu, quo cum eis succadat, possint meliorari? ibidem numero. 183. pagina.196.
Legitimati filij, an gaudeant nobilitate patris? ibidem. nu. 187. & sequentibus pag.197.
Legitimatus per subsequens matrimoniũ post natiuitatem filij legitimi naturalis natu tamen maior an præferatur dicto filio legitimo in successione maioratus, vel econuerso? ibidem num. 192. pag.200.
Legitimatio non retrotrahitur in præiudicio eorum, quibus est ius quæsitum. ibidem.n.193.pag.200.
Legitimatus verè legitimus dici potest. in.l.nemo potest.n.334.pag.91.
Legitimatis filij eadem prorsus legitima debetur, quæ & legitimis. ibidem.nu.335. pag.91.
Legibus requirentibus insinuationem donationis renuntiari non potest. in. d.l. nemo potest.n.339.pag.91.
Læsio contingens simul cum dolo metu reuerẽtiali operatur contractus recisionem, licet iuramentum conuentioni accesserit. in authen. sacramenta puberum. numero.93. C.si aduersus vendit. pagi. 289.
Lex vadit pedetentim post mentem testatoris, sicut venator post leporem, in. dicta.l.nemo potest numero.4. pagina. 17.
Lex noua tit.15.libro. 4.nouæ recopilationis quomodo intelligenda. ibi.nu.203. pag.61.
Lex non resistit stipulationi alteri perafterum

terumfactæ neque etiã assistit in eadem l.nemo potest.num.153.pag.50.

Lex introducens aliquam solennitatem, in dubio præsumi debet probatoria nõ autem substantialis nisi vltra procedat annullando actum aliter factum quia iam non dicitur solennitas probatoria sed substantialis. ibidem.numero.234. pag.68.

Lex quando iubet aliquid expresse fieri, non satis est illud induci per conjecturas.in ea.l.nemo potest. numero. 317. pag.87.

Lex noua prouidens in vno casu ex æquiparatis per.l.veterem, censetur in alio prouidisse,etiam si sit noua & correctoria simul & exorbitans & odiosa ibidẽ. n.326.cum sequen.pag.89.

Lex non dubium. C. de legatis. limitatur præterquam si ab ipso testatore facultas concedatur occupandi rem legatam propria authoritate.ibid. numero. 349. pag.95.

Lex quando in aliquo casu transfert possessionem abque apprehensione intelligi debet de possessione vacua non de occupata ab alio in ea. l. nemo potest.nu. 362.pag.98.

Lex non dubium.C.de legatis, an hodie iure regio corrigatur? ibidem. nu. 374. pag.100.

Lex.2.C.de his.quæ.vi met.ve casu fiunt. intellecta ibidem.numer.381. pag.102.

Lex.3.§.falsus.ff.rem rat. hab. intelligitur ibidem.n.421.pag.113.

Lex.4.tit.25.lib.4.nouæ recopilationis declaratur in ea.l.nemo. numer.432. pagina.115.

Lex in his quæ sunt iuris potest fingendo disponere.in.§.sui.n.16.pag.145.

Lex fina.C.de repu.hæreditate quod non habeat locum in filio suo,cui est datus substitutus vulgaris, nec in filio succedente in maiordatu neque in filio suo dato cohærede extraneo in eo.§.sui.n.57. 58.&.64.pag.155.159.

Lex.hac consultissima. §. ex imperfecto. C.de testamentis an habeant locum in ter filios legitimatos? ibidem.num.184. pag.197.

Lex cum filio fami.ff.de.leg.1.an procedat in filio legitimato.in eo.§.sui.nu. 185. pag.197.

Lex quoties.C.de rei ven. bene intelligitur.ibidem.n.197.pag.261.

Lex regia.2.tit.3.lib.5.nouæ recopil.procedit etiam interueniente iuramento mulieris.in authen. sacramen.puberũ. num.41.pag.269.

Lex.50.Tauri,quæ est iam.l.2.tit.2.lib.5. nouæ recopi. an possit renuntiari cum iuramento.in eadem authentica sacramenta.n.44.pag.270.

Lex.100.styli an seruetur Placentiæ.ibidẽ. num.67.pag.279.

Lex noua generaliter loquens, non corrigit casus speciales.l. antiquæ. imò. d.l. noua determinatur & declaratur per antiquam ibidem.numero.76.pag.282.

Lex ciuilis fauens lucro in odium tertij, & continẽs quendam rigorem,non est seruanda in foro canonico.ibidem. nu. 85. pag. 285.

Lex correctoria exorbitans &. pœnalis ex identitate rationis extenditur fauore animæ in ead.authen.sacramenta.n.113. pag.303.

L.clarum.C.de authen. præst. limitatur, quando minor promisit & iurauit non cõtrauenire iudicio neque sententiæ ferendæ neque alicui actui iudiciali ratione min... is ætatis,,neque alia quacũque causa.ibidem.numer.125.pag.305.

Lex vel dispositio quælibet quando vnica ratione fundari potest, illa ratio habetur pro expressa.ibidem.num. 155. pag. 314.

Lex si vnquam.C.de reuo.dona.nõ habet locum in hæreditate non adita, sicut in re quærendo.in.c.quamuis pactum in prin.num.28.de pact.in.6. pag.329.

Lex fina.C.de pactis.procedit etiã in filijs paciscentibus de hæreditate patris diuidenda certo modo ibidem.num.35.pagina.331.

L. fin.C.de pact.procedit etiam in ascendentibus paciscentibus super hæreditate filij.in eo.c.quamuis in princip.nu.36. pag.332.

L.quoniam in prioribus.C.de inoffi. test. dissoluitur à difficultate in eo. c. quamuis versiculo nullum ad bona nume. 21.pag.361.

L.an. lege falcidia.hoc esse seruandum. ff. ad.l.falci. declaratur. in allegatione.2. nu.1.pag.387.

Lex.fina.ff.de duobus reis declaratur allegatione.2.n.4.pag.384.

Libertas data per testatorem acquiritur ignoranti.in 3.allegatione.n.2.pag.390.

Liberatio vni ex pluribus correis obligatis insolidum ex causa lucratiua data, non extenditur ad alios allegatione.2.nu.7. pag.385.

Liberatio seu quietatio facta vni ex pluribus rei debendi in solidum obligatis, an exceteris profit.ibidem.n.5.pag.384.

Liberatio facta vni reo debendi, prodest correis.allegatione.2.numero. 1. pagina.384.

Libertas & facultas quæ datur defunctorũ vltimæ voluntati, magis accedit iuri naturali, quam successio filiorum in.l.nemo potest.n.5. pag.17.

Locatio facta ad nouenium cum pacto renouationis alterius nouenij à debitore, qui ex.l.conuentionis non potest rẽ alienare non valet.dict.l.nemo.nu.52. pag.27.

Locationes rerum minorum factæ à tutoribus ad nouennium, ita, vt finito nouẽniores iterum conducta videatur, non valet.ibidem.n.53.pag.27.

Loco prohibito & sic in ecclesia an sit licitum apprehendære debitorem suspectum.in ea.l.nemo potest.n.183. &.184 pag.56.

Lucra quædam quasi castrensia per.l.regiã declarãtur in authen.sacramenta puberum.num.52.pag.275.

Lucra quasi castrensia quæ dicantur & an patribus acquirãtur.ibidem.n. 54. & ibi an de eis libere filij disponere possint. pag.275.

M

Macedonianũ senatusconsultũ cessat, quotiescũque filius fami habet peculium castrense vsque ad quantitatem peculij in authen.sacrament.puberum.nu.50.pag.274.

Macedonianum senatuscõsultum cessat, si pater & filius contrahat super peculio aduẽtitio in casibus exceptis, in quibus pãtri non acquiritur vsusfructus ibidem nu.51.pag.275.

Maioratus potest constitui in legitima filij modo & forma hic positis.in.c.quanuis pactum.in prin.n.34.de pactis in.6. pag.332.

Mala fides authoris, nocet eius singulari successori in præscriptione longi temporis.10.&.20.annorum.in.l.nemo potest.nu.479.de legat.1.pag.130.

Malitia supplet ætatem quo ad matrimoniũ de præsenti, & sponsalia de futuro. in auth.sacramenta puberum.numero. 5. pag.255.

Malitia an suppleat ætatem ad matrimoniũ spirituale contrahendum.ibidem.nu.6. pag.255.

Maritus conuentus ab vxorem propter sæuitiam si est pauper, & non possit inuenire fideiussorem de non offendendo vxorem & eam bene tractando, an liberetur cũ iuratoria cautione in.l.nemo potest. nume.296.&.297. pag.81.

Maritus constante matrimonio est dominus dotis, & in præiudicium ipsius mariti iuramentum mulieris absque licentia viri nihil valet, neque est seruandum in authen. sacramenta puberum. nu.42 pag.270.

Marito constituente maioriam de re vxoris cum ipsius consensu, & postea reuocante talem maioriam, ad quem pertineat res maiorie? in.c. quanuis pactum. in prin.n.48.pag.338.

Maritus præsumitur recepisse dotem, eo quod aluerit vxorem toto tempore quo durauit matrimonium allegatione. 11. n.15.pag.427.

Maritus propter non solutam dotem potest vxorem de domo repellere. allegatione.11.n.16.pag.427.

Mater potest approbare testamentum filij in præiudicium aliorum filiorum in. c. quanuis pactũ in princip.n.43.pag.334.

Mater potest apponere filio in legitima conditionẽ ne vsusfructus ad patrem proueniat quando male suspicatur de moribus mariti in. c. quanuis pactum. versi.nullum ad bona.n.19. & an id habeat locum etiam si nihil suspicetur. ibidem.n.20.pag.327.

Matrimonium an valeat & esse possit absque dote in. dict. cap. quanuis pactum versi. vt dote contenta. numero. 2. pagina.352.

Matrimonium dissoluitur licet libellus repudij non sit traditus, vel cognitus, marito.in.3.allegatione.numero.3. pagina.390.

Matrimonium de præsenti pure celebratum pendente conditione primi matrimonij

monij cuius euentus dubius est præualet & præfertur primo, licèt postea existat eius con ditio.allegatione.4.nu.14. pag.401.

Medicus,qui aliquem curauit,potest repetere impensas ab ipso infirmo, vel eius hæredibus, licèt à principio infirmus prohibuerit curari.allegatione. 7.num. 16.pag.412.

Medium inhabile impedit extrema coniungi.in.d.§.fui.n.200.pag. 203.

Melioratione facta in testamento, & possessione tradita simpliciter,efficitur donatio irreuocabilis. in.l. nemo potest n.254.de legat.1.pag.72.

Mentio beneficij,quod fit curatum,debet fieri summo Pontifici ad eius impetrationem,licet in habitu tantum fit curatum.allegatione.8.num.9.pag.415.

Metus reuerentialis solus non est sufficiēs ad rescisionem contractus iurati. authētica sacramenta puberum. nume. 94. pag.288.

Milites quomodo velint possunt testari, & quæ solennitates in eorū testamentis requiratur?in.l.nemo potest.n. 265. pag.74.

Miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. vnica.n. 6.C. quando non pet. part.pagin.226.

Minor,qui gratia decipiendi aduersarium vt cum eo contrahat,dixit se esse maiorem,non debet restitui licet lædatur,& probet se minorem. in authentic.sacramenta puberum.numer.56.cum. 2. sequentibus. vbi limitat duobus modis. pag.276.

Minor iurās simpliciter non contrauenire contractui , si decipiatur in. d. contractu iurato vltra dimidiam,non censetur exclusus ab illo remedio propter iuramentum ibidem.n.86.pag.286.

Minor, 25. annis habens curatorem sine eius authoritate contrahens, & iurans contractū,remanet obligatus, & cōtractus validatur iuramento.ibidem.n.103 pag.293.

Minor curatorem habens æquiparatur pupillo,& quomodo intelligatur.ibidem num.104.pag.293.

Minor curatorem habens,non potest alteri deferre iuramentum.ibidē. n.106. & sequent.pag.294.

Minor iurans contractum an debeat certiorari de benficio restitutionis sibi cōpetenti vt excludatur ab eo.in.d.authētica sacramenta puperum.numero.113. & sequentibus pag.298.

Minor læsus ex compromisso valido absque decreto & iuramento potest restitui in ead.authentic. sacramen.pubrum n.126. pag.304

Minor qui in iudicio confessus est delictū si delicto aliter non constat quam per suam confessionem eo ipso censetur læsus, & poterit restitui in integrum, non constito aliter de læsione,& an hoc prò cedat quando minor iurauit. ibidem. numero.131.132.pagina.305.&.306.

Mirandum non est,quòd doctor vel aduocatus mutato consilio aliud iudicium vel consiliū diuersum ab eo,quod prius dederat in causa sibi commissa, vel consulta dederit.ibidem.n.36.& sequentibus.pag.268.

Monachus præteritus à patre,habet ius dicēdi nullum.in.§.fui.n.36. Instit.de hæred.qua.& differentia.pag.139.

Monachus per ingressum religionis amittit patriam potestatem,atque in monasterij,& illius abbatis ditionem transit, & nihilominus retinet suitatem.ibidē. n.35.pag.149.

Mulier donationem sibi absenti factā post reputiare,non seruata solennitate, quòd intersit consensus mariti.in.3.allegatione.n.12.& an id iure regio hodie procedat?in.d.3.allegatione. n.13. pag.392.

Mulier sine possessione transfert dominium prædij assignati in dotem in casu specialissimo hic remissiue posito. allegatione. 5. numero. 6.pagina.406. & sequenti.

Mutuans vel vendens scholari aliquid contra voluntatem patris,vel eius,qui eum alit in studio, an possit repetere à prædictis personis?in auth. sacramenta puberum.n.71.&.72.pag.281.

Mutuātes filijs studentibus contra voluntatem patris possunt ab eo repetere expensas pro ea parte, quam pater propsis filijs esset domi expensurus. in ead. auth.sacramentā. n.74.pag.281.

Mutuans procuratori alterius eius nomine,non debet esse solicitus in quam causam conuertatur pecunia mutuata,sed quod causa asseratur per procuratorem

rem

rem recipientem.in.1.allegatione.nu. 11.pag.376.

N.

Naturalis obligatio oritur ex stipulationis alteri per alterũ facta,quando verba stipulationis,hoc est obligationis,sunt directa ad stipulantem,& executio ad absentem. in. l. pater filium.n. 34.ff.de inofic.test.pag.220.

Necessitas, quæ est in filio, tollitur per substitutionem vulgarem.in.§.fui.nu. 50.pag.153.

Necessitas, quæ est in seruo, an tollatur per dationem substituti vulgaris? ibidẽ. n.52.pag.153.

Negans se possidere, si reuocet suam confessionem,an priuari debeat possessione coniunctus de mendatio.in authen. sacramunta puberum.n.69.pag.208.

Negatiua non ita se offert sensui, sicut affirmatiua.allegatione.6.numero.2.pagina.407.

Negatiua coarctata probata maiori numero testium, quam affirmatiua, præfertur ei.ibidem.n.5.pag.407.

Negatiua probabilis est & admittenda, quando deponentes de ea, deponunt si mul de affirmatiua.ibidem.numero.6. pag.407.

Nemo præter papam potest alterare voluntates testatorum.in.l. nemo potest. n.82.de legat.1.pag.34.

Nepos si instituatur ab auo, præterito filio patre nepotis,est suus auo.in. §.fui. n.126.pag.181.

Nepos ex filio naturali an legitimus & suus efficiatur auo, qui post mortem dicti filij sui naturalis contraxit matrimonium cum concubina,ex qua habuerat dictum filium naturalem? in eo.§. fui. n.198.& sequent.pag.203.

Nepos quare vocetur ad querelã per successorum edictum in.l. pater filium. n. 33.&.34.ff.de inofic.test.pag.220.

Nepotem intendentem querelam inofficiosi testamenti,in qua successit per successorium edictum, poterit remouere hæres scriptus,probando causam in gratitudinis contra eum.ibidem.num.38. pag.221.

Nobiles tenẽtur ad refectionem ecclesiæ eo casu, quo alij laici tributarij ad id tenentur. allegatione.10.nu.6.pag.422.

Nullitas sententię allegare nõ potest propter expressam partium cõuentionem. in.l.nemo potest.n.378.pag.102.

Nullitatis vitium,de quo contrahentes nõ possunt disponere nũquam tollitur per pactum.ibidem.n.379.pag.102.

O.

Obligatio personalis est sicut anima rationalis in eo quòd in hoc numero dicitur.in.l.nemo potest. nu. 193.de lega.1.pag.59.

Obligatio naturalis an oriatur ex minus solenni voluntate.in ea.l.nemo potest n.78.80.&.457. cum duobus sequentibus.pag.33.34.&.124.

Obligatio,neque ius executiuum nõ præscribitur vllo tempore, quando debitor est obligatus perpetuo, vel quòd possit compelli quandocũque licet alias præscriberetur.in ea.l.nemo potest. n.475 pag.128.

Obligatio nullo loco circunscribitur. ibidem.n.501.pag.135.

Obseruantia contractus iurati bene transit ad hæredes,& tenebuntur eum seruare,licet non sint periuri si veniant cõtra eum.ibidem.n.394.pag.105

Offensus,qui propter paupertatem nõ potest præstare cautionem de non offendendo,an liberetur præstando iuratoriam cautionem.in.l. nemo potest. nu. 295.& sequentib.pag.81.

Offensus cuius arbitrio submisit se offendens,si excedat modum,reducitur eius arbitrium ad arbitrium boni viri.in allegatione.1.n.23.pag.379.

Omissio signi crucis in inuentario requisiti,non vitiat inuentarium. in. l. nemo potest.n.117.pag.41.

Omnis definitio periculosa est in iure.in. §.fui.n.2.pag.143.

Omnis similitudo est quoddam figmentum rei,nõ autem res ipsa. ibidem.nu. 34.pag.148.aut.149.

Omnia iura loquẽtia in filijs legitimis,habent etiam regulariter locum in filijs legitimatis.ibidem.nu.186.pag.197.

Omnia bona filij decedentis sine descendentibus legitimis, sunt legitima parenti,excepto tertio, quòd eis necessario debeat relinqui legitima.in.c.quãuis pactum.

ctum. in princip. nu.18.pag.327.
Opinio, quæ fauet testamento, semper tenenda est in.l. vnica.n.20.c.quando nō pet.part.pag.231.

P.

PActum de non alienando cum hypotheca generali, an impediat dominij translationem.in.l.nemo potest.n.57. &.48.de lega.1.pag.27.&.28.
Pactum inter contrahentes vt quis ingrediatur propria authoritate possessionē rei alicuius valet.ibidem.n.346.pag.95.
Pacto effici potest, vt in casibus, in quibus ex sententia arbitri non nascitur actio, appelletur ab ea sumendo appellationem large & improprie.in.d.l.nemo potest.n.445.pag.120.
Pactum per quod impeditur præscriptio longissimi temporis, in qua non requiritur bona fides an valeat.ibidē.n.468. &.470.& an de iure canonico valeat. ibi.n.476.pag.127.&.129.
Pactum de futura successione lege ciuili improbatum est de iur. añt. canonico iuramento confirmatur in c.quanuis pactū in princ.num.1.de pact.in.6.pag.319.
Pactum seu renuntiatio hæreditatis futuræ cum iuramento facta in fauorem fratrum vel sororum, an valeat. ibidem.n. 2.pag.319.
Pactum etiam iuratum de futura successione non valet reuocato consensu ei per patrem præstito.ibidem.numero.3.pagina.320.
Pactum de futura successione in casu.. fi. C. de pactis non firmatur iuramento. ibidem.nu.4.pag.320.
Pactum, siue renuntiatio de non succedēdo an firmetur iuramento iure ciuili.in eo.c.quanuis pactū. vers. improbet lex. n.2.pag.362.
Pactum siue renuntiatio de succedendo an firmetur iuramento iure ciuili. ibidē numero . 3 . & an dispositio dicti cap. quamuis pactum seruanda sit per iudices laicos.ibidem.numero.4. pagi. 363.
Papam non nisi ex plenitudine potestatis posse alterare voluntates testatorum; & episcopus, si id faciat tanquam apostolicæ sedis de legatus, causæ cognitionem præmitti oportere in ea.l.nemo.potest nu.83.pag.34.
Papam non posse subijcere clericos iurisdictioni secularīū secundum opinionē quorundam in ea.l.nemo potest. n.110. pag.40.
Papam statuere nō posse vt testibus non iuratis credatur in.l.nemo potest.nu.122. pag.41.
Papa si prouidit alicui de beneficio quanuis prouisio sit nulla ex aliquo deffectu, illud tamen beneficium remanet reseruatum, & in illo ordinarius se intromittere non potest.in.1.allegatione. n. 27. pag.381.
Papa vel imperator in rescriptis non videtur vel alterare formam iuris, nisi ex certa scientia id faciant.in.3.allegatione.nu.19.pag.294.
Partes rogantes aliquem vilem atque infamen, vt adsit in testem contractui, vidētur illius fidem approbare, neque poterunt illi opponere aliquem defectum personæ in.l.nemo potest.n. 127. quod procedit in quacunque inhabilitate testis siue iure personæ, siue fauore alterius.ibidem.n.128.pag.42.
Partes possunt facere & conuenire, vt ex vnius testimonio litis cuiuspiam determinatio fiat.in ea.l.nemo potest.n.138. pag.45
Parrochialis ecclesia in iure quæ dicatur. allegatione. 8. num. 3.&.4.pag.413.& 414.
Parrochialis ecclesia vnde dicatur, & quid significet.ibidem.n.6.pag.414.
Parrochiale ius in quo consistat. ibidem. n.7.pag.414.
Pater naturalis inter liberos potest duobus testibus testari.in ea.l.nemo potest n.272.pag.76.
Pater non tenetur soluere legitimam in vita sua, pro condemnatione delicti filij sui, præterquam si statuto caueatur. & quomodo debet intelligi. in.§.sui.n. 90.& duobus sequent.pag.170.
Pater licet non teneatur ad id, si tamen ex volūtate soluat condemnationem pro filio, an ipse filius conferre teneatur post mortem patris alijs fratribus talem condemnationem? ibidem. nume. 93. pag.171.
Pater potest in testamento tollere suitatem filij.ibidem.n.125.pag.180.
Pater quare possit substituere pupillariter filio emancipato. ibidem. nume. 129.

pag.181.

Pater non potest substituere pupillariter filio emancipato. ibidem numero.144. pag.187.

Pater potest substituere pupillariter filio legitimato.ibidem.n.166.pag.192.

Patri præterito à filio emancipato competit querela inofficiosi testamenti. in.l. pater filium.numer.1.ff.de inoffi.testa. pag.206.

Patre præteritio à filio agente querela, & vincente,an ipse præferantur in causa intestati liberi exhæredati defuncti,vel an eis præferatur dictus pater? ibidē.n. 20.& sequentib.pag.214.

Pater an possit præstare licentiam & consensum,vt filius renunciet cū iuramento hæreditati à se profecturæ in fauorem alterius filij, vel duorum, etiam alijs filijs præteritis vel prætermissis,in c. quamuis pactum.in princip. nume.6. pag.321.

Pater an possit disponere de legitima in se renunciata in filium, vel filios, quos voluerit vltra tertium & quintum suorum bonorum, nihil relinquendo de prædicta legitima cæteris alijs filijs, quādo renuntiatio fuit facta hac facultate sibi data per filium, vel filiam renunciantem.ibidem.nume.11.& sequenti. pag.323.

Pater an possit in præiudicium exterorū filiorum concedere alteri filio, vel filiæ testantibus facultatem testandi, ita vt bona sita iam quæsita possint quibusdam ex filijs relinquere, alijs præteritis, vel etiam extraneis. & an prædictus filius testans possit de licentia patris eidem patri prædicta bona relinquere, supradicta conditione & facultate sibi data & concessa?ibidem.n.15.& sequentib.pag.325.

Pater habet vsumfructum in bonis aduentitijs filiorum ratione patriæ potestatis, quem habet.in.§.sui.n.23.pag.147.

Pater habet hunc vsumfructum etiā mortuo filio, & sic finita patria potestate. ibidem.num.24.pag.147.

Pater non amittit vsumfructum bonorū per ingressum religionis ipsius filij.ibidem.n.25.pag.147.

Pater potest remittere tacite, vel expresse vsumfructum filio, etiam si alios filios habeat.in.c.quāuis pactum.in prin. n.31.pag.330.

Pater in vita nō tenetur assignare, neque dare filijs suis legitimas sibi competituras post mortem ipsius patris.in. cap. quamuis pactum.in princip. num. 21.& iterum ibidem verbo,à filia.n.5.volens tamen pater bene potest.ibidem.nu.6. in.d.verb.à filia. pag.327.&.335.

Pater an possit licentiam et consensum à se præstitum filio ad testandum reuocare?ibidem.numero.44. & sequentibus.præcipue nume.49.&.50.pag.335. &.338.

Pater vel filius non potest post mortem testatoris consentire grauamen in sua legitima appositum in præiudicium filiorum,licet possit in sui præiudicium. ibi.n.51.pag.339.

Patria potestas requisita ad acquisitionē vsusfruct⁹ intelligitur à principio,quia postquam semel operata est effectum suum licet cesset & finiatur,non tamen extinguitur vsusfructus semel quæsitus in.d. §.sui.n.26. pag.147.

Patria potestas requiritur ad suitatem. ibidem.n.4. Iason quæ cauēdus in hoc. ibi. num.21.pag.143.&.146.

Paupertatem, vel pompā non detegi maximæ vtilitatis est.l.nemo potest.n,408 pag.108.

Peculium filij familias, in quo pater habet vsumfructum, non publicatur ob delictum filij, non solum respectu vsus fructus, sed neque etiam quo ad proprietatem, ne fiat patri præiudicium.in d. c. quamuis pactum. verbo nullam ad bona.n.17.pag.359.

Pecunia publica vniuersitatis potest expendi, quando non suppetunt reditus clericorum, & ecclesia indiget reædificatione.allegatione.10 n.6. pag.422.

Pœna non debetur ex contractu simulato. in d.l. nemo potest. n. 399.pag.107.

Pœna non debetur, vbi principale non valet.ibidem.n.400.pag.107.

Pendentia natiuitatis posthumi,tollit suitatem, & impedit hæreditatis actionem per hæredem scriptum fiendam.in.d.§. sui.n.53.pag.153.

Pœnæ impositæ secundō nubentibus, hodie iure canonico sunt sublatæ.l. nemo potest.n.19.pag.20.

Pœnę secundo nubentium, quę sunt in fauorem filiorū, non censentur subla-

tæ

tæ iure canonico. ibidem. n. 20. pag. 20.
Pœnæ supradictæ secundo nubentium iure regio sunt sublatæ præter ea quę fauorem filiorum respiciunt. ibidem. nu. 21. pag. 20.
Periurium non transit ad hæredes. l. nemo potest. n. 396. pag. 105.
Petitio implicita & generalis sufficit ad hoc, vt creditor teneatur pręstare fideiussionem. in. d. l. nemo potest. nu. 436. pag. 117.
Pluralitas testamentorum, neque factorũ nunquam præsumitur. in. d. l. nemo potest. n. 251. pag. 72.
Plures rei debendi in solo lidum obligati, videntur inter se fide iubere, vt si vnus eorum soluerit, totum possit exigere ab omnibus correis, ab vno quoque pro commodo, & vtilitate quam sensit allegatione. 2. n. 9. pag. 386.
Pluribus obligatis in solidum ex causa lucratiua, soluens solidum non habet regressum contra cæteros correos. ibidem n. 10. pag. 386.
Plurium correorum vna videtur obligatio, licet in effectu sint plures. allegatione. 4. n. 11. pag. 401.
Plus creditur paucis testibus deponentibus de vero simili quam centum non verosimilia deponentibus. allegatione. 6. n. 4. pag. 407.
Populus idem hoc tempore reputari debet, qui ab hinc centum annis fuit, imò & qui ab hinc mille annis, etiam si ex illis nemo nunc viuat. d. l. nemo potest. n. 395. & in authen. sacramen. puberum. n. 18. pag. 195. &. 259.
Portio ad hoc vt accrescat portioni, debet vacare omnino & ipso iure. in. d. l. nemo potest. n 465. pag. 126.
Portio vacans & accrescens possidetur ab hærede eodem iure & modo, quo principalis portio. in. l. vnic. n. 52. C. quand. non. pet. partes. pag. 240.
Portio accrescens an accrescat hæredi vẽdenti, vel ipsi emptori hæreditatis. ibid. n. 56. & sequen. pag. 241.
Portio vacans accrescit emptori hæreditatis si mandentur ei actiones, & non hæredi qui vendidit. ibidem. numero. 70. pag. 247.
Possessionẽ apprehendere alicuius rei propria authoritate in casibus in quibus de iure licet, intelligitur si vacat possessio, nõ si occupata sit ab alio. in. l. nemo potest. n. 361. pag. 98.
Possessio an continuetur in filios suos sicut dominium absque noua apprehensionẽ. in. d. §. sui. n. 66. pag. 160.
Possessio non transfertur absque naturali apprehensione in casibus in quibus dominium transfertur sine traditione. ibidem. n. 68. & glossæ quedam in hoc loquentes saluantur & concordantur. n. 69. pag. 161.
Possessio vera non datur in iuribus incorporalibus sed ficta quasi possessio. ibi. n. 71. pag. 161.
Possessio defuncti transfertur in eius hæredem absque actu apprehensionis, si de functus possidebat per colonum, & colonus defuncto domino continet possessionem nomine hæredis. ibidem. n. 77. pag. 164.
Posthumus antea quam nascatur non est in patria potestate, & nihilominus habet suitatem in. d. §. sui. n. 5. pag. 143.
Posthumus quomodo habeat suitatem duplex ratio ibidem. numer. 13. &. 17. pag. 144. &. 145.
Posthumus quod in fauorabilibus habeatur pro nato, procedit ex fictione. ibidẽ. n. 14. pag. 145.
Posthumus dum est in ventre non habet suitatem. ibidem. n. 18. pag. 145.
Posthumus natus habet suitatem eo casu, quod si viuo patre nasceretur, suus foret. ibidem. n. 19. pag. 145.
Posthumi appellatione in dubio intelligitur de illo qui proprie posthumus est, hoc est de illo quod posthumationẽ patris nascitur. ibidem. n. 20. pa. 146.
Practica præstandi fide iussionem. l. Toleti in exequutionibus. in. l. nemo potest. n. 437. pag. 117.
Practica legum regni inducentium præscriptionem debitorum. ibidem. n. 484. pag. 131.
Præiudicium an versetur alteri parti quando relaxatio iuramenti petitur. in anthẽ. sacramen. n. 112. pag. 296.
Præscriptio non tollit obligationes ipso iure. d. l. nemo. n. 188. pag. 58.
Præscriptio debiti cum mala fide etiam inducta per mille annos non est admittenda. ibidem. n. 206. pag. 61
Præscriptio, & vsucapio est interdicta propter bonum publicum principaliter, ne dominia

dominia rerũ essent incerta, atque impendenti. ibidem. numero. 469. pagina. 127.

Prescriptio principaliter respicit fauorem priuatum ipsorum præscribentium, secundario vero ius publicum. ibidem. n. 471. pag. 128.

Præscriptio. 30. &. 40. annorum iure digestorum non fuit cognita. ibidem. nu. 474. pag. 128.

Præscriptio. 10. &. 20. annorum, in qua bona fides requiritur non potest procedere si pactum sit vt non præscribatur. in ead. l. nemo potest. num. 477. pag. 129.

Præscriptio debiti licita est etiam iure canonico, quando adest bona fides. ibidẽ. n. 482. pag. 131.

Præscriptio statutaria debiti. 10. &. 20. annorum subrogata est in locum præscriptionis. 30. &. 40. annorum. ibidem. n. 494. pag. 133.

Præsentia eius cui renuntiatur hæreditas an requiratur ad validitatem ipsius renuntiationis iuratæ in. c. quanuis pactũ in princip. num. 52. pag. 339.

Præsumptiones & indicia, censentur legitimæ & plenæ probationes in jis quæ sunt difficilis probationis. in. l. nemo potest. num. 403. pag. 107.

Præstatio fidei an firmet contractum gestum, sicut iuramentum in. d. authen. sacramenta puberum. num. 144. &. 145. pag. 308.

Prætendens proprietatem, vel vsumfructum sibi relictum, an stetur eius iuratoriæ cautioni cum hypotheca si cauere propter paupertatem non potest. in. d. l. nemo potest. num. 294. pag. 80.

Pretium neque aliud quicquam exigetur ex contractu simulato. ibidem. nu. 374. pag. 101.

Pretium in vniuersalibus succedit loco rei in. d. l. vnic. nu. 61. C. quando non pet. part. pag. 244.

Prætores quare beneficium abstensionis concesserint? in. §. sui. n. 101. pag. 174.

Præsens status beneficij & non præteritus inspiciendus est quo ad incompatibilitatem & residentiam allegat. 8. nume. 10. pag. 15.

Primogenium à duobus constitutum, an posit per superstitem altero defuncto reuocari? & iure regio quid hodie in hoc dicendum sit in. ca. quanuis in. princip. num. 46. &. 47. de pact. in. 6. pag. 336.

Princeps potest facere ne aditione quæratur hæreditas, vel ne hæredes repræsentet defunctum & omnes defectus testamenti tollere in. l. nemo potest. nu. 68. pag. 31.

Princeps potest legitimare spurium in præiudicium venientium ab intestato. ibidem. numer. 69. &. 75. & an id procedat delata vel adita hæreditate, & posessione apprehensa ibidem. num. 70. pagina. 31. &. 32.

Princeps nõ põt tollere ea quæ sunt iuris gentium, nisi cum legitima causa. ibid. num. 71. pag. 31.

Princeps si auferat alicui rem suam cũ causa cessante illa causa debet domino restitui res sua. ibidem. numer. 72. pag. 32.

Princeps quando aufert alicui rem suam debet intelligi, soluto precio, etiam si causa ob quam aufertur, sit iustissima. ibidem. n. 73. &. 74. pag. 32.

Princeps quòd non posit legitimare spurium in præiudicium venientium ab intestato, hæreditate iam quæsita, nisi ex legitima causa, & soluto bono cambio. ibidem. n. 75. pag. 32.

Princeps non potest de plenitudine suæ potestatis tollere hominibus facultatẽ testandi. ibidem. n. 81. pag. 34.

Prior in tempore licet posterior in solutione prefertur in bonis falliti. allegat. 4. num. 17. pag. 402.

Priuilegium seu rescriptum Papæ legitimandi spurios & incestuosos disiunctim, an extendatur ad illum, qui simul spurius & incestuosus sit? 3. allegationẽ nu. 5. &. 20. pag. 391. &. 394.

Priuilegiato quòd acquiratur ius à tempore scientiæ. ibidem. num. 6. & sequent. pag. 391.

Priuilegium alicui concessum non quæritur ei ignoranti, sed à tempore certificationis. ibidem. n. 10. pag. 392.

Priuilegium ignoranti prodest, sed non efficaciter antequam sciat, quin posit reuocari. ibidem. n. 25. pag. 396.

Priuilegium dotis anterioritatis non transit in cesionarium, & ei præfertur secũda dos nõ cessa, etiam si prædictum priuilegium expresse cedatur in instrumento. allegatione. 11. n. 1. &. 2. p. 423

Priuilegium dotis anterioritatis non trãsit in hæredem extraneum, & ei prefer-

c tur

tur secunda dos, nisi pro prima dote ad sit hypotheca expressa.ibidem.n.3.&.4 pag.485.col.2.& pag.423.
Procurator, seu executor testamentarius tenetur domino rationem reddere. in prima allegatione.num.31.pag.382.
Producens testem in iudicio, videtur illius personam approbare in.d.l.nemo potest.n.129.pag.43.
Producens testes in iudicio, an ex sola productione ipsorum, non secuta examinatione, videatur eos approbare? ibidem. n.130.pag.43.
Producēs testes in iudicio, qui iurati sunt, non potest altera parte inuita eis renūtiare, vt non examinentur.in.d.l.nemo n.131.pag.43.
Producens testes in summario iudicio tātum, an possit opponere in personas eorum in plenario iudicio? ibidem.nu. 132.pag.43.
Producens testes in iudicio, non videtur eorum dicta approbare, quin possit in eos obijcere.ibidem.n.133.pag.44
Produci potest in testē vir religiosus, vel alius probatissimę opinionis etiam si sit probationis renunciatum ibidem.n.135. pag.44.
Prohibitio testatoris de non alienando, impedit dominij translationem in.l.nemo potest.numer.24.pag.20.
Prohibitio contrahentiis de non alienādo, non impedit dominij translationem. ibidem.numero.26. vbi numero. 27. ponitur in hoc ratio differētiæ inter cōtractus & vltimas voluntates.pag.21.
Prohibitio contrahentis de non alienādo iuncta hypotheca speciali eius rei, quæ prohibetur alienare, impedit dominij translationem.ibidem. nu.28.pag.21.
Prohibitus alienare portionem suam censetur etiam prohibitus alienare portionem accrescentem.in.d.l.vnica. nu. 53. C.quando non pet.part.pag.241.
Prohibitus, alienare, potest alienare ex causa necessitatis.allegatione. 7. nu.7. pag.410.
Prohibitus alienare pro necessitate, quæ inest ex parte prohibentis, vel eius fauore, alienare potest.ibidem.nume. 8. pag.411.
Prouisio legis, quæ est fundata in iure speciali tollitur per prouisionem hominis, secus si prouisio legis sit fundata in iure communi.in.§.sui.num.60.pag.157.
Puberes in iure dicuntur masculi post cōpletum.14.annum, fœminæ vero post duodecimum in authen. sacramēta puberum.n.1.& rationes differentiæ assignantur.pag.253.
Pubes habens curatorem æquiparatur impuberi.ibidem.n.12.pag.257.
Pupillus sine tutoris sui authoritate contrahens, an obligetur ciuiliter & naturaliter? in.d.l.nemo potest.nu.146.& 148.pag.48.
Pupillus sine tutoris authoritate, an obligetur naturaliter ex mutuo? & difficultas quædam agitur in proposito. ibidē. n.150.&.151.pag.49.
Pupillus non potest repudiare fundum sibi legatum sine tutoris authoritate, allegatione.3.n.14.pagin.392.

Q.

Qualitas, quæ satis est post actū interuenire, non videtur recipere substantiam actus in.d.l.nemo potest.nu. 233. pag.68.
Qualitas, quæ inest in.l.declarata & relata, in esse debet in declarante & referēte.in authentic. sacramenta puberum. n.66.C.si aduers. vend. pagin.279.
Qualitas adiuncta verbo, debet regulari & intelligi secundum tempus & substantiam verbi.allegatione. 9. nume.2. pag.417.
Quarta pars bonorum arrogatoris debetur arrogato, & an idem in adoptato ab auo vel extraneo dicendum sit? & quorum bonorum intelligatur, & quomodo arrogatus succedat cum alijs filijs naturalibus.in.§.sui.n.157.& sequentibus. pag.190.
uasi contractus potest in testamento celebrari.in.d.l.nemo potest.num.260. pag.73.
Quasi castrensia lucra dicuntur, quæ acquirūtur filij famil.in suo officio aduocationis, & non acquiruntur patribus ipsorum, sed sua propria sunt, & de eis libere disponere possunt in vita. in. d. authen. sacramenta puberum. num.54. pag.275.
Querela inofficiosi testamenti est remedium subsidiarium, & non competens, nisi quando aliud deest.in.l.pater filiū. n.2.

numero .2..de innofficio. testamento pag.206.
Querela inofficiosi testamenti non competit, nisi quando datur exhæredatio, vel præteritio, quæ pro exhæredatione habetur ibidem.n.12.pag.210.
Querela inofficiosi etiam datur hodie ei, qui habitus est pro exhæredato sine causæ insertione, in casu peregrino hic posito.ibidem.n.36.pag.221.
Querela inofficiosi testamenti minime competit, nisi demum adita hæreditate, & inde incipit currere quinquennium, quo durat in.d.l.vnic.nume.12. pag.228.
Qui semel est hæres, licet vendiderit hæreditatem, amplius desinere esse hæres non potest.ibidem.n.63.pag.244.
Qui tenetur restituere portionem suam, tenetur etiam restituere portionem ac crescentem.ibidem.n.57.pag.242.
Quintum bonorum defuncti si non sufficiat ad omnia legata persoluenda, quæ prius deduci debeant.in.d.l.nemo potest.n.94.pag.36.
Quotiescunq; ratio legis est amplior vel generalior dicto suo, ad amplitudinem rationis extenditur ipsa dispositio, allegatione.a.n.5.pag.385.

R.

Ratio non est par, lucra non capere, & quæsita perdere.in. c. quanuis pactum.in princi.n.23.pag.328.
Ratio quare sit prohibitũ obtinere simul duo vel plura beneficia curata.8.allegatione.n.2.pag.413.
Recursus à laudo arbitratoris ad arbitrium boni viri potest haberi intra.30. annos in.l.nemo potest.nu.444.ff.de legat.1. pag.119.
Referens simpliciter aliquid non reprobans, nec approbans, videtur approbare.ibidem.n.270.pag 75.
Rei debendi vel credendi quando dicantur socij, & quando non sint socij. allegatione.2.n.2.pag.384.
Relaxatio iuramenti, an sit necessario petenda, quando renuntiatum est cum iuramento exceptioni simulationis? in eadem.l.nemo potest.n.384.pag.103.
Relaxatio, siue absolutio iuramenti ad effectum agendi vel excipiendi, non operatur recisionem contractus, sed ipse firmus remanet.in.d.authenti.sacramenta puberum.num.20.quod duobus modis limitatur.ibidem. n. 21.&. 22.p.206
Relaxatio, vel absolutio iuramenti, an sit necessario petenda, quando est enormissima læsio, ne incurratur periurium? ibidem.num.95.& sequentibus. p. 289.
Refectio domus vel alterius ædificij adeo est fauorabilis vt consumptũ in ea, præferatur ei, qui prius ius habebat ad illam rem ædificatam.allegatione.7.&.9. & quod sit causa pia.n.11.pag.41 12
Remedium subsidiarium & extraordinarium licet cum ordinario non concurrat, id tamen fallit, quando per extraordinarium plenius consulitur.in.d.l.pater filium.nu.11.ff.de inoffic. testamento. pag.210.
Remissio iniuriæ facta cum iuramento à minore sine licentia & authoritate sui curatoris vene valebit.in.d.auth.sacramenta puberum.n.135. & sequentibus pag.306.
Remissiones (hoc est per dones vulgo dictæ) in causis criminalibus non debere nec posse esse conditionales, & quomodo hoc intelligatur. ibidem. num. 137. pag.307.
Remissio confectionis inuentarij, tam tutoris quam vsufructuarij, an per testatorem posit fieri? in verbo, Testator, videbis.
Remitti non possunt ea, quæ statuuntur propter euitandam falsitatem vel periculum.in.d.l.nemo potest. nume.337. pag.93.
Renuntiari an posit iuri statutario? ibidẽ. n.338.pag.92.
Renuntiari an posit iuri prohibitiuo? in eadem.l.nemo potest.nu.307.pag.84.
Renuntiari non potest legibus requirentibus insinuationem donationis: ibidẽ. nume.339.& an cum iuramento posit renuntiari? numer.340.cum.4.sequentibus.pag.92.
Renuntiari an posit exceptioni non numeratæ dotis? in eadem.l.nemo potest. num.382.pag.102.
Renuntiari an posit cum iuramento exceptioni simulationis? ibidem. nu.383. pag.102.
Renuntiari potest ei, quod respicit fauorem priuatum principaliter, incidenter

vero publicum.ibidem.n.472.&num.137.pag.128.&.45.
Renuntiari non potest vtilitati publicæ secundariæ quando separari non potest ab vtilitate priuata principali. ibidem. n.473.pag.128.
Renunciari an posit statuto induceri præscriptionem debiti.ibidem.nume.492. pag.133.
Renuntiari quòd posit hodie iure canonico huiusmodi statuto.ibidem. nume. 495.& cautela vt iure ciuili quoque possit rennuntiari huiusmodi statuto. ibidē. num.496.pag.133.
Renuntians hæreditati cum iuramento, & sic seipsum excludens, non poterit postea si prætereatur vel exhæredetur, rumpere testamentum.in.d.l. pater filium.n.23.pag.214.
Renuntiari an posit cum iuramēto. l.50. Tauri quæ est hodie.l.2.tit.2.lib.5.nouæ copil.in. d. authen. sacramenta puberum.num.44.pag.314.col.2. & pag. 270.
Renuntiatio hæreditatis futuræ cum iuramento facta in fauorem fratrum vel sororum,an valeat? in.c.quanuis pactū. in princip.nu.2.de pact.in.6.pag.319.
Renuntiatio sororis hæreditatis paternæ facta vni fratri præsenti, & recipienti, an omnibus alijs fratribus acquiratur, vel illi tantum,cui renuntiatum est?& cautela vt illi tantum acquiratur,ibidē. n.7.&.9.pag.321.&.322.
Renuntiatione legitimæ per filium in patrem simpliciter facta, non data facultate vt posit de ea disponere in quemcunque velit filiorum, omnes filij habebunt æquale ius in illa legitima renuntiata, excepto in tertio & quinto illius legitimæ, de quibus potest pater libere disponere sicut de bonis suis.ibidem.n.12.pag.324.
Renuntians suam legitimam in fauorem patris,vel alterius, potest ei in legitima apponere grauamina & fideicommissa, & vti facultate concessa parentibus per.l.27.Tauri.ibidem.n.13.pag.324.
Renuntiatio hæreditatis vel legitimæ ab eo,qui habet ascendentem vel ascendentes, an eis præiudicet? ibidem. nu. 14.pag.324.
Renuntiatio cum iuramento,de qua in.d. c.quanuis pactum. intelligitur habere locum, si renuntianti delata fuerit hæreditas,aliàs secus.in eodem. c.num.61 pag.345.
Renuntiatione hæreditatis maternæ facta cum iuramento in fauorem patris tantum,vel patris & suorum hæredum, an hæreditas prædicta post mortem patris pertineat ad filios duorum vel triū matrimoniorum , vel ad eos tantum, qui fuerunt ex eodem matrimonio, ex quo fuerit renuntians.remisiue. ibidē. n.62.pag.345.
Renuntiatio intrantis religionem, qualiter,& quo tempore hodie fieri debeat. in eodem.c. quanuis.verb.dum nuptui tradebatur.num.2.pag.350.
Renuntiatio, de qua in. d.ca. quanuis.an procedat , si nulla dote recepta fiat? ibidem.vers.vt dote contenta.num.1. pag.352.
Renuntiatio,de qua in illo text. etiam hæreditatis maternæ, fieri potest. ibidem. vers.nullum ad bona.n.1.pag.353.
Renuntiatio hæreditatis maternæ,an noceat patri habenti in sua potestate renūtiantem quoad vsumfructum sibi debitū in bonis renuntiantis, & quo ad alia? ibidem.numero. 2. & sequentibus. & n.14.& sequentibus.pag.353.
Renuntiatio filij cum iuramento hæreditatis maternæ , an valeat & noceat patri, quando mater extraneum hæredem fecit?ibidem.num. 10. & quid si mater decedat intestata? ibidem.num. 11.pag.358.
Renuntiatio hæreditatis maternæ facta simpliciter,in dubio censetur facta fauore fratrum vel sororum ibidem.nu. 11. pag.358.
Renuntiatio hæreditatis maternæ decedēte matre intestata, & sine alijs descendentibus legitimis, excepto renuntiante,non impedit quin hæreditas ipsius deferatur ipsi renuntianti. ibidem. nu.13. pag.358.
Renuntiatio filij hæreditatis maternæ nocet patri sine dubio, quando ipse pater consensit præd. renuntiationi.ibidē. n. 22.pag.361.
Renuntiatio hæreditatis non firmatur cū iuramento dolo præstito. ibidem vers. si tamen iuramento.&c.numero.1. pagina.364.
Renuntiatione facta non quidem contemplatione

platione filiorum sed vt ijs in cuius fauorem renunciatur, posit libere dispone re non admittitur renuntians ad hæreditatem patris decedentis etiā sine alijs descendentibus.ibidem. vers. omnino seruari debebit.n.4.p.365.

Renuntians hæreditatem parentis nō prohibetur succedere fratri, etiam si frater ipse successerit patri, & eius bona habeat.ibidem.nu.7.pag.366.

Renuntians hæreditatem parentis nō prohibetur succedere fratri, qui fuit hæres eidem parenti licet decesserit ante aditionem hæreditatis ibidem.n.9.& cautela vt renuntiatio vtrumque comprehendat.n.10.pag.367.

Renuntiatio in casu.d.c. quamuis pactum. non impedit renuntiātem, quin capiat quod sibi relictum est in testamento ab eo, cuius hereditati renuntiauit. ibidē. num.11. etiam si filia renuntiauerit successioni ex testamento, ibidem.nume. 12. & etiam si renuntiatio fiat fauore fratium patre consentiente.ibidem.n. 13.pag.368.

Renuntiatio.de qua in.d.cap. quamuis pactum, facta alijs filijs existentibus & decedentibus postea in vita parentum, non impedit, quin renuntians admittatur ab intestato & contra testamētum eius, cuius hæreditati renuntiauit.in eodem vers.omnino seruari debebit. nu. 14.pag.368.

Renuntiatio de qua in.d.c.quāuis pactum valet etiam, si alijs noceat secundario. ibidem.in vers.nec redundet.nu.1.pag. 369.

Renuntians si decedat viuo patre, vel matre, cuius hæreditati renuntiauit cum iuramento, eius filij vel nepotes poterunt & debent ad successionem auorum & pro auorum admitti, nō obstante præd. renuntiatione ibidem.num.1.n.3.an.id procedat si filia recepisset dotem, & cū ea vacaret se contentam?pag.370.

Renuntiatio, de qua in.d.c.quanuis decedente renunciante post mortem eius cuius hæreditati renunriauit nocet filijs renuntiantis ibidem.n.4.propter quam si non adsint alij descendentes. sed alij collaterales.ibidem.numer. 5. ibidem. pag.370.

Renuntiatio, de qua in.d.c.quanuis pactū facta ab eo, qui superuixit ei cuius hæreditati renuntiauit, non inualidatur natiuitate filiorum renuntiantis ibidem. n. 6.pag.371.

Renuntiatio mariti dotis cautæ & non numeratæ vel transcursus temporis opponendæ ipsius exceptionis præiudicat nō tantum ipsi marito, sed etiam eius creditoribus allegatione. 11.numero. 14. pag 417.

Reprobatio consuetudinis à contrario legis sensu collecta, nō est extendēda ad reprobationem futuræ consuetudinis, vel statuti.in.d.l.nemo potest. nu. 274. ff.de legat.1.pag.76.

Res, quæ habet iam suum effectum cōsummatum, licet perueniat ad casum, à quo incipere non potuit, non vitiatur.in. §. fui.n.130.de hæredi.quali. & differentia.pag.183.

Rescindi non potest, quod nullum est. in d.authen.sacramenta puberum. nume. 11.pag.257.

Restitutio nulli personæ conceditur ad accusandum, vel crimina obijcienda. ibidem.n.138.pag.307.

Res publica & minor æquiparantur.ibidē. n.140.pag.308.

Restitutus à principe statim etiam antequam ad notitiam eius perueniat, gaudet beneficio illo restitutionis. allegatione.3.n.1.& sequentibus.pag.390.

Rescriptum & priuilegium papæ legitimā di spurios & incestuosos disiunctim, an extendatur ad illum, qui simul spurius & incestuosus sit.in.3.allegatione. n.5. & .20.pag 391.& .394.

Res prohibita alienari bene potest alienari in refectionem vtilem & necessariam ipsius rei allegatione.7.n.4.pag.410.

Res immobiles minorum quæ prohibentur alienari, bene possunt alienari ex causa necessaria vel vtili ipsi minori ibidē n.5.pag.410.

Res ecclesiæ, quæ sunt prohibitæ alienari possunt alienari ex causa vrgentis debiti.ibidem.n.6.pag.410.

Res prohibitæ alienari tacite vel expresse, etiam eo casu, quo prohibitio impedit dominij translationem possunt alienari ex causa pia, prout est dotis, & similiū. ibidem.n.8.pag.411.

Res ecclesiæ quæ sunt prohibitæ alienari, possunt alienari pro redēptione captiuorum.ibidem.n.12.p.412.

Res feudalis, quæ prohibetur alienari. potest alienari ad vtilitatem domini. ibidē. n.15. pag. 412.

Respōsio in iure debet intelligi iuxta interrogationem in. d. authen sacramenta, puberum. n. 81. pagin. 284.

Reus qui negauit delictum, quod postea probatur aduersus eum, bene admittitur ad probandum fuisse factam ad sui defensionem, & si id probauerit. absoluetur, vel saltim extraordinaria aliqua pœna plectatur in. d. authentic. sacramenta. puberum. num. 68. pag. 280.

Reuocato consensu pacto siue renūtiatio ni per patrem præstito, pactum etiam iuratum non valebit. in. d. c. quanuis pactum in. princip. n. 3. pag. 320.

Reuocato consensu per patrem præstito renuntiationi iuratæ factæ per filiam in fauorem fratrum, an huiusmodi filia sit exclusa à successione patris reuocantis consensum ibidem. n. 5. pag. 320.

Rex in dubio non videtur cessare aut differre obligationes iuratas. in. d. l. nemo potest. n. 164 pag. 52.

Rex quod non possit tollere officia publica absque iusta causa ibidem. n. 177. pagina. 55.

S

SAcerdos, qui tantum habet ordinem non verò iurisdictionem, minime potest virtute bullæ cruciatæ de consensu etiam patris absoluere excommunicatus ad reincidentiam, siue in bulla adsit clausula si la parte consintiere siue alia satisfecha la parte allegatione. 9. nu 1. & sequentibus. & . n. 9 pa. 416. &. 418.

Sacramenta puberum super contractibus rerum suarum non retractandis custodiri debent. in authen. sacramenta puberū n. 8. C. si aduers vend. pag. 256.

Saluus conductus concessus ne quis capiatur ob debita non extenditur ad debita iurata, & hoc specificatur in archiepiscopatū Toleti. in. d. l. nemo potest. n. 165. pag. 52.

Scientia sola sufficit pro validitate priuilegij vel donationis in. 3. allegatione. nu. 11. non vero quo ad ipsius irreuocabilitatem, quia ad id acceptatio quoque requiritur. in. dict. C. quanuis pactum in. princ. n. 59. de pact. in. 6. pa. 392. &. 344.

Certioratio non requiritur minori facienda in casu. d. c. quanuis. pactum verb. à fi. ia. n. 2. pag. 346.

Scholari mutuans vel vendens citra volūtatem patris vel curatoris an ab eo id repetere possit in. d. authen sacramenta num. 71. &. 72. pag. 281.

Secundus creditor habens scripturam publicam. præfertur priori habenti priuatā præterquam si scriptura priuata habeat subscriptionem debitoris, & aliorum triū testiū. in. 4. allegatione. n. 2. pa. 397

Sententia vnius doctoris pro sustinendo testamanto an sit tenenda contra communem. in. l. vnic. nu. 21. C. quando nō pet. part. pag. 231

Sequestarius non debent bona incarceratorum. 12. allegatione. num. 1. pag. 48.

Serui responso credendum est, quando aliter veritas sciri non potest. allegatione. 11. n. 9. pag. 426.

Seruitus vsusfructus non solum est qualis sed quanta. quod non sunt cæteræ seruitutes. in. d. l. nemo potest. n. 218. pag. 64.

Seruanda est institutio & ordinatio ecclesiæ seu fabricæ præcipiens ne administratores tēneantur reddere rationem episcopo. ibidem. n. 453. pag. 123.

Simulatus contractus non dicitur contractus. in. d. l. nemo potest. n. 371. pag. 100.

Simulatus contractus & in fraudem gesti differentia ibidem. n. 373. pag. 100.

Simulato ex contractu nec pretium vēditionis nec aliud quicquam exigetur. ibidem. n. 374. pag. 101.

Simulationis exceptio an admittatur aduersus instrumentum publicum, stante statuto quod nullæ aliæ admittantur, nisi falsitatis remissionis & resolutionis. & c. in. d. l. nemo potest. n. 375. pag. 101

Simulationis exceptio nec expressè tolli potest per statutum ibidem. n. 376. pa. 101.

Simulationis exceptio renuntiari non potest. ibidem. n. 377. ex post facto tamen per pactum bene potest. ibidem. n. 380. pag. 101. &. 102,

Simulatio contractus non potest allegari si partes postquam contractum simularunt eum iurauerunt promittentes se non contrauenturos. in. d. l. nemo. nu. 386. præterquam si à tertio de simulatio ne opponatur. ibidem. n. 387. pag. 103.

Similitudo vt sit bona satis est, quod in casu de quo agitur, conueniat licet in alio deficiat in. 3. allegatione. n. 18. pag. 391.

Solennitas

Solennitas omnis substantialis est iuris publici. in d. l. nemo potest. num. 10. ff. de legat. 1. pag. 18.

Solennitas aliqua ex requisitis in materia de ventre inspiciendo si omittatur, non corruit actus. ibidem. n. 115. & qua ratione id fuerit inductum. n. 116. pag. 41.

Solennitas requisita tempore actus, si nõ interueniat, actus non efficitur ipso iure, quasi deficiente substantia. ibidem. nu. 233. pag. 68.

Socius vel alius ex his, qui in id, quod facere possunt, conueniuntur, si solidum soluere promittant, videntur illi priuilegio renuntiare. ibidem. n. 320. pa. 88.

Solis personis adoptiuis accrescunt portiones repudiantium. in l. vnic. num. 1. C. quando non pet. par. &c. pag. 225.

Soluens solidum, non poterit petere à creditore, quod sibi cedãtur actiones, quoties cessione non facta non potest repetere partem à correo, vt puta quia sint obligati ex causa lucratiua. allegatione. 2. n. 13. pag. 388.

Soluens creditori, non succedit in pignore vel hypotheca, præterquam si sibi iura cedantur per creditorem. 4. allegatione. n. 7. pag. 399.

Specialis hypotheca constituta super re vendita tempore venditionis, præfertur generali hypotecę priori. allegatione. 5. n. 1. pag. 404.

Stante statuto, quòd à sententia lata vigore instrumenti confessionati non possit appellari, intelligitur quo ad ipsos litigantes, non vero quo ad tertium volentem appellare proprio interesse, & l. regia declaratur. in d. l. nemo potest. numero. 390. ff. de legatis. 1. pagina. 104.

Stante statuto, quòd filia dotata non succedat ab intestato, si ipsa prætermissa sit in testamento, vel exhæredata, non poterit illud rumpere. in d. § fin. num. 142. & in d. l. pater filium. n. 22. ff. de inoffi. testamento. pag. 185. & 214.

Statutum veriùs inducere potest, vt priuatus testamentum minori testium numerò, quàm lege communi requisitus sit. in d. l. nemo potest. nu. 266. & sequentibus. pag. 75.

Statuto stante, quòd pro testamento sufficiant quinque testes, non ex hoc sufficient tres testes in codicillis. ibid. n. 175. pag. 77.

Statuto si caueatur, quòd appellans, vel petens restitutionem debeat cauere cum fideiussione de restituendis expensis, & quòd aliter processus factus non valeat, intelligitur si fideiussio petatur à parte alias secus. ibidem. n. 434. & num. præcedenti. pag. 116.

Statutum disponens, quòd debitum præscribatur decennio, an valeat? & ll. regiæ declarantur. ibid. n. 480. pag. 130.

Statuta an vel iura inducẽtia præscriptionem cum mala fide, nõ valent. ibidem. n. 481. pag. 130.

Statutum emanans per viam præcepti fauore personæ, cui sit præceptum, censetur potius habere vim consilij, quã præcepti, & hoc casu transgressio præcepti non obligat ad pœnã. in d. authent. sacramen. puberum. n. 38. pg. 268.

Statuta sunt stricti iuris, & non sunt extendenda in præiudicium filiorũ, sed imò interpretanda vt quam minime lędãt ius commune. in d. c. quanuis pactum verb. à filia. nu. 14. pag. 350.

Statuta quæ solum commodum afferunt, ligant à tempore concessionis. 3. allegatione, n. 21. pag. 394.

Stipulatio alteri per alterum facta non valet. pœna tamen adijci potest. in d. l. nemo potest. n. 152. pag. 49.

Stipulationi alteri per alterum facta lex non resistit, nec etiam assistit. ibidem. n. 153. pag. 50.

Stipulatio alteri facta valet eo casu, quo stipulantis interesse cœperit promissionem seruari. ibidem. num. 154. pag. 50.

Stipulatio alteri per alterum facta valet iure canonico & regio. in d. l. nemo potest. n. 155. pag. 50.

Stipulatio alteri per alterum facta iure canonico valet in authen. sacramen. nu. 33. & iure regio nu. 35. pag. 266. & 267.

Substantialia alicuius actus ea dicuntur esse, quæ in continenti actui adesse debent in d. l. nemo potest. n. 233. pa. 68.

Substitutio pupillaris non expirat per constitutione dignitatis. in. §. sui. n. 30. p. 148

Substitutio vulgaris præfertur iuri accrescendi. l. vnica. numero. 42. & procedit etiam in tacita substitutione. ibidem. n. 43. & de iure regio. ibidem. nume. 44. & an id procedat quoties. qui per ius accrescendi venit, est persona valde di-

lecta testatoris vel cohæredis, de cuius portione quæritur? ibid. nu.45.pag.238.
Substitutio etiam inutilis impedit ius accrescendi.ibidem.num.46.pag.239.
Substitutus vulgaris expressus. excludit coniunctum etiam filium testatoris. ibidem.n.47.pag.239.
Substitutus vulgaris non præfertur iuri accrescendi, quando id voluit testator expresse, vel tacite. ibidem.n.48.pag.239.
Substitutio nō transfertur ad hæredes, ius verò accrescendi sic.ibi.n.49.pag.240.
Substitutio pupillaris tacita excludit matrem, quando substitutus est frater pupilli, vel alias coniunctus, vel quando substituta est pia causa ad exonerādam conscientiam testantis.in.c.quamuis pactum.versi.nullum ad bona.nu.7.&.8. pag.356.
Successiones maxime ex testamento, omni respectu esse de iure ciuili, prima opinio in.l.nemo potest.n.62.pag.29.
Successorium edictum an habeat locum in querela inofficiosi testamenti? in.l. pater filium.n.24.& sequenti. pag.215.
Successorium edictum quando locum habeat.ibidem.n.25.pag.215.
Successorio edicto est locus in bonorum possessione contra tabulas. ibidem. nu. 40.pag.222.
Successorium edictum an habeat locum in iure dicendi nullum? ibi.n.41.p.222.
Successorio edicto est locus in iure agendi ad supplementum.ibidem.num.42. pag.222.
Suitatis ius ita inhæret ossibus, vt ab eis separari non possit.in.§.sui.nume.192. pag.200.
Suitatis nomine licitum esse nobis vti.ibidem.n.1.pag.143.
Suitatis Angeli de Perigl.communis diffinitio.ibidem.n.3.pag.143.
Suitatis diffinitionis vnumquodque verbum declaratur.ibidem.n.4.pag.143.
Suitas licet non possit produci sine patria potestate, producta tamen cum patria potestate bene valet & tenet.deficiente etiam postea patria potestate.in.d.§. sui.n.21.pag.146.
Suitatis alias plures deffinitiones remissiue.ibidem.n.39.pag.150
Suitas quo iure sit inuenta.ibidem.nu.40. pag.150.
Suitatem triplicem esse, semiplenam plenam, & plenissimam. Semiplena est, quando, filius suus se abstinet ab hæreditate patris.ibidem.n.41.pag.151.
Suitas semiplena est potens ad confirmandam substitutionem pupillarē, & quando hoc procedat.ibid.n.42.&.43.p.151.
Suitas plena est cum filius cui est delata hæreditas est tacens ignorans, vel deliberans.ibidem.n.44.pag.151.
Suitas plenissima est quando filius se immiscet hæreditati paternæ.ibidem.nu. 45.pag.151.
Suitas an tollatur per dationem substituti vulgaris in.d.§.sui.n.49.&.51.pa.152.
Suitas non tollitur per dationem substituti vulgaris respectu legitimæ & vide alias plures limitationes remissiue.ibi. n.54.pag.154.
Suitas quod tollatur per dationem substituti vulgaris quo ad omnes effectus suitatis & sic quo ad transmissionem.ibi.n. 55.pag.154.
Suitas an tollatur per dationem cohæredis extranei.in.d.§.sui.nu.59. & quo ad ea quæ sunt extra testamentum non tollitur.pag.155.&.159.
Suitatem habet filius succedens tanquam agnatus vel cognatus ibidem.66.p.167.
Sui & necessarij hæredes, qui dicantur.ibidem.n.47.pag.152.
Sui hæredes fiunt etiam ignorātes, & quasi domini dicuntur in vita patris.ibidem n.65.pag.159.
Sui an possint vsucapere pro hærede. ibidem.n.78. & sequentibus præcipue.n. 81.pag.165.&.166.
Suus si nolit succedere ex.1.c.vnde liberi. sed ex.2.vel.3 tanquam agnatus vel cognatus an possit vsucapere pro hærede. ibidem.n.79.80.&.86.pag.165.: 67
Sui in iure triplex caput habent ad succedendum. vnde liberi vnde agnati. vnde cognati.ibidem.n.90.pag.165.
Suus hæres gabellam soluere non tenetur ex hæreditate patris sibi delata, stante lege vel statuto, quod de qualibet hæreditati quæ alicui obuenerit soluatur gabella. ibidem.n.87.pag.168.
Suus filius an possit repudiare hæreditatē patris retēta sibi legitima, ibidem.n.96. pag.173.

.T.

Tabellio non incurrit pœnam legum regiarum prohibentium apponi iuramentum

mentum in scripturis coram se celebratis ex sola receptione iuramenti sed ex signo à se facto super illo iuramento.in authentica sacramenta puberum.n.461. C.si aduers.vendi.pag.315.

Tacita conditio ita impedit ortum obligationis sicut expressa. in. l. nemo potest. n.504.ff.de legat.1.pag.135.

Tacita cõditio,quæ inest exequutioni, tãtum,nõ impedit ortum & natiuitatem obligationis ibidem. numero.505. pagina.135.

Tempus non est modus tollendæ nec inducendæ obligationis.ibidem. nu. 189. pag.58.

Tempus non computatur inter modos tollendæ obligationis.ibidem.num.190 pag.58.

Tempus non est causa ex qua oriri vel tolli obligatio possit,sed est comes, quia res humanæ tempore non efficiuntur, sed temporis concomitantia. ibidem. n.194.pag.59.

Tempus non ponitur inter causas, sed inter media extremorum.ibidem.nume. 195.pag.59.

Tempus non est causa effectiua, sed occasionalis.ibidem.n.196.pag.60.

Tempus non ponitur inter causas,sed inter mensuras.ibidem. numero.197. pagina.60.

Tempus est de substantia præscriptionis. in.d.l.nemo potest.n.198.pag 60.

Tempus non tollit obligationem, aut inducit,sed probat esse inductam, vel sublatam.ibidem.n.198.pag.60.

Tempus tantũ si allegetur ad præscriptionem debiti, & non allegetur solutio debiti,condemnandus est debitor allegãs tempus tantum vt soluat. in d. l. nemo potest.n.201.pag.6.

Tertius non prohibetur pro suo interesse appellare, quando causa committitur appellatione remota.ibidem.num.389 pag.103.

Tertius oppositor comparens pro suo interesse aduersus exequutionem,audiendus est ordinarie, & contra eum non proceditur exequutiue.ibidem.nu.321. pag.104.

Tertius possessor rei, qui bonam fidem habet bene præscribit,licet à principio fuerit pactũ cũ primo possessore ꝙ præscribat.in.d.l.nemo potest.n.478.pag.130.

Testamentum, in quo iuris solennia deficiunt, pro non facto habetur.ibidem. n.77.pag.32.

Testamento ex minus solenni an oriatur naturalis obligatio?ibid.n.78. & .80.& 457.&.2.sequentibus.pag.33.,34.&.124

Testamentum in casu.l. filio præterito.ff. de iniust. rupt. & c. tantum conualescit æquitate iuris prętorij.in.d.l.nemo potest.n.139.pag.46.

Testamentum quod à principio fuit nullũ ex eo, quod testes in eo desiderantur, tractu temporis non conualescit.ibidẽ. n.235.pag.68.

Testamentorum pluralitas neque factorũ nunquam in iure præsumitur. ibidem. n.251.pag.72.

Testamentum in scriptis publicari debet. ibidem.n.271.pag.76.

Testamenta vt sortiantur effectum publice inter est.ibi.n.304.pag.83.

Testamentũ, in quo filius in potestate est præteritus, quare sit ipso iure nullũ, rationes quædam explicantur. in.§. sui.n. 88.de hæred.qual.& diffe. pag.168.

Testamẽtum ingredientis religionẽ ante ingressum factũ, an valeat hodie stante quodam decreto sacri concilij Tridẽtini.in.c.quãuis pactũ.vers. dũ nuptui tradebatur.n.4.de pact.in.6.pag.351.

Testamentarius de iure non potest haberẽ fidem de pretio.allegatione.1. n. 4. nisi testator velit contrarium. ibidem. n.15.pag.378.

Testamentarius vnus ex pluribus insolidũ constitutis,potest ipse solus, qui acceptauit, omnia sibi commissa facere ibidem.n.21.pag.379.

Testator non potest tollere formam traditam à iure in testamentis condendis. in.d.l.nemo potest.n.1.pag.16.

Testator licèt excusauerit tutores à redatos à ratione malæ administrationis reddenda, nihilominus tenentur eã reddere ratione doli.ibidem.n.2.pag.16.

Testatoris voluntas facit formam & cõditionem.ibidem.n.3.pag.16.

Testatoris voluntas vt valeat, non debet esse contraria legibus.ibidem.nume.6. pag.17.

Testator potest disponere, ne datione extranei cohæredis, vel substituti vulgaris tollatur suitas. ibidem. numero. 12. pag.18.

Testator potest disponere, quod legatum conditionale efficiatur, ex necessariæ conditionis adiectione, & quibus verbis testatoris animus & voluntas ad id percipi possit. ibidē. nume.13.14.&.15. pag.19.

Testator potest facere vt quod transmissibile non est, ad hæredes transmittatur. in.d.l.nemo potest.n.16.pag.19.

Testator potest facere vt mulier secundo nubens non incidat in pœnas.l.1. C.de secund.nupt.ibidem.n.17.pag.19.

Testator potest iubere, quod conditio non habeatur pro impleta, etiam si non steterit per implere debentem & sic potest derogare.l.iure ciuili.ff.de condit. & demonstrat.ibidem.numero.22. pagina.10.

Testator potest disponere vt dominiū rei legatæ solum apprehensa possessione transeat ad legatarium & non antea.in d.l nemo potest.n.23.pag.20.

Testatoris prohibitio de non alienando, impedit dominij translationem. ibidem n.24.pag.20.

Testator potest facere ne regula Catoniana in suo testamento locum habeat.ibidem.n.59.pag.30

Testator non potest disponere, ne edictū prætoris in suo testamento locum habeat.ibidem.n.84.pag.34.

Testator non potest disponere, quod consuetudo legitima non habeat locum in suo testamento.ibidem.numero.85.pagina.34.

Testator non potest in suo testamento aliquid præcipere quod humanitati vel ciuilibus moribus obuiet, & sic quod reliquiæ ipsius in mare auertatur.in.d.l.nemo potest.n.87.pag.34.

Testator qui principis priuilegio testatur, non potest facere quin leges in suo testamento locum habeant. ibidem. nu. 88. pag.35.

Testator non potest facere, vt statuētibus legibus alimenta præstari pro ratione facultatum præstentur filijs suis vltra suas facultates.ibidem.n.89.pag.35.

Testator nō potest facere, quin leges, quæ disponunt impensam funeris fieri debere attenta ratione facultatum testatoris in suo testamento locum habeant ibidem.nu.90.pag.35.

Testator an possit in suo testamento prohibere ius accrescendi & sic derogare l.ius nostrum.ff.de reg.iur.in.d.l.nemo potest.n.98.& alijs sequentib.pag.37.

Testator non potest eam vsuram testamēto permittere, quæ legibus contraria sit, hodie nullam potest permittere. ibidē n.104.pag.39

Testator non potest in suo testamento cauere quod clericus conueniatur coram iudice seculari.in.d.l.nemo potest. nu. 105.pag.39.

Testator non potest facere ne obligationes durent tanto tempore, quantum illis à iure præscriptum est.ibidem.n.187. pag.58.

Testator potest hæredi præfigere tempus, intra quod adeat hæreditatem, & post illud tempus hæres non poterit adire. ibidem.n.221.pag.65.

Testator potest præfigere tempus, intra quod impleatur conditio potestatiua & illa non expleta hæres amplius adire nō potest.in.dict.l.nemo potest. numero. 223.pag.65.

Testator qui solenniter testatus est, an si velit suam dispositionem iure codicillorum tantum valere sit audiendus, ibidem.n.242.pag.69.

Testator si in codicillis dicat vele se eā dispositionem valere iure cuiuslibet vltimæ voluntatis, etiam si eiset adhibita ea solennitas quæ pro testamento satis esset nunquam illa dispositio valebit iure testamenti. ibidem. nume.234. pagina.70.

Testatori mandante hæredi vt soluat omnia quæ scripta sunt in quadam schedula quam ipse testator habet scriptā apud custodem fratrum minorum hæres absque alia solennitate tenetur ea præstare.ibid.n.247.pag.71.

Testatore in testamento dicente alicui præsenti, dono tibi rem meam, an sit donatio inter viuos vel legatum. in.d. l.nemo potest. numero. 255. pagina. 73.

Testator sicut potest per pactum quærere suo hæredi, ita & legatario ibidem. n. 263.pag.74.

Testator potest instituere hæredem, quē scripsit in tali schedula.ibidem. n. 248. pag.71.

Testator non potest prohibere cautionem de viendo & fruendo salua rerum substantia

substantia arbitrio boni viri, quæ ab vsufructuario hæredi per prætorem præstanda est. ibidem nume. 276. quod non potest facere etiam per viam conditionis vel pœnæ. n. 277. pag. 77.

Testatori liberū est de re hæredis sicut de propria disponere. in. d. l. nemo potest. n. 278. pag. 77.

Testatore mandante hæredi suo, vt paupe rem aliquem & deploratæ hominē fortunæ recipiat in fideiussorem pro vsufructuario, hæres non tenetur huiusmodi voluntati obtemperare. ibidem. nu. 287. pag. 80.

Testator si leget vsumfructum homini inopi. qui satisdare hæredi non possit: an legatarius hic sine cautione vsum fructū cauere debeat? ibidem. n. 292. & sequentibus. pag. 80.

Testator remittere potest confectionem inuentarij. in. d. l. nemo potest. nu. 301. pag. 83.

Testator potest prohibere falcidiæ detrahi, & cuius fauore sit inducta falcidia. ibidem. n. 302. pa. 83.

Testator potest hæredem grauatum restituere, liberare compulsionis necessitate. ibid. n. 315. pag 87.

Testator an possit tacite prohibere detractionem falcidiæ modis hic positis ibidem. nume. 316. & . 318. & . 321. pag. 87. & . 88.

Testator an possit prohibere Trebellianicam detrahi? ibidem. in. d. l. nemo potest. n. 322. & . 323. & . 329. pag. 89. & . 90

Testator potest prohibere Trebellianicam etiam in codicillis. ibidem. nu. 330. pag. 91.

Testator an possit prohibere Trebellianicam liberis primi gradus? articulus difficilis & controuersus. ibid. n. 331. pa. 91.

Testator an possit prohibere Trebellianicā filijs legitimatis? ibidē. n. 333. pag. 91.

Testator nō potest prohibere insinuationem requisitam ab statuto pro validitate testamenti. in. d. l. nemo potest. n. 336 pag. 91.

Testator potest facere, ne bona sua hæreditaria sint tacite hypothecata pro legatis ibidem. n. 344. pag. 94.

Testator potest disponere, quòd legatarius ingrediatur possessionem rei legatæ propria authoritate. ibid. n. 345. p. 95.

Testator potest auferre hæredi priuilegiū interdicti quorum legatorum, quod habet, vt à manu hæredis capiat legatarius rem legatam. ibidem. nume. 348. pag. 96.

Testatore dicente, Titio domum do lego in qua illi viui fieri veto. ex his verbis videtur concessum, vt domum in grediatur propria authoritate. in. d. l. nemo potest. n. 354. pag. 96.

Testator si dicat hæredi suo, ne impediat legatarium in re legata, videtur legatario data facultas ingrediendi rem legatam propria authoritate. ibidem. nu. 355. pag. 97.

Testator instituendo vxorem dominam & vsumfructuariam bonorum suorum, existenti ui liberis censetur tantum relinquere alimenta. in. d. l. nemo potest nu. 357. pag. 97. quo casu vxor alimenta hæc propria authoritate percipiet. ibid. num. 358.

Testator si dicat Lego Titio centum, vel domum, seu equum, & volo hoc legatum ad ipsum libere peruenire, an videatur concedere legatario facultatem, vt occupet rem legatā propria authoritatem. ibidem. n. 359. & sequent. & c. n. 363. pag. 98. & . 99.

Testator si constituat se nomini legatarij possidere, videtur permisisse legatario, vt occupet rem legatam propria authoritate. ibidem numero. 364. pagina. 99.

Testator potest hæredi pœnam imponere, nisi voluntati testatoris steterit. in d. l. nemo potest. n. 367. pag. 99.

Testator ex eo, quod permittat legatario apprehendere rem legatam propria authoritate non videtur falcidiæ detractionem prohibuisse. ibidem. num. 370 pag. 100.

Testator potest remittere tutore confectionem inuētarij bonorum pupilli. ibi. nu. 405. quod in tutore testamentario legitimo & datiuo procedere asseritur ibid. n. 406. & an tacite & simpliciter testator remittere possit cuilibet horum tutorum confectionē inuentarij? ibid. n. 407. & . 409. & an in præiudicium creditorum & legatariorum remittere possit? ibi. n. 410. & an non obstante remissione possit iudex iubere, vt fiat inuētariū hoc. ibi. n. 412. pag. 108. 109. & . 110.

Testator licet remiserit tutori confectionem

nem inuentarij tutor debet pati fieri de scriptionem bonorum ad faciliorem probationem,& ne bona baratentur.in d.l.nemo potest.n.411.pag.110.
Testator non potest vsufructuario remittere confectionem inuentarij.ibi.num. 415.pag.111.
Testatoris remissio confectionis inuentarij in vsufructuario operabitur, quòd ipse vsufructuarius non teneatur illud facere secundum solennitatem. l.fi.§.fin autem.C.de iur.delib. sed sufficit facere aliquam descriptionem.in.d.l.nemo potest.n.416.pag.111.
Testator qui construi iussit & mandauit fieri capellã, & capellaniam fundauit, vtrum possit aliquo casu eius regimen auferre episcopo ordinario loci, ita vt si episcopus in id se intromittat,mandat eam non fieri,& quod relictũ cōuertatur in alios vsus pios vel profanos, vel reuertatur ad aliquã vel aliquas personas per eum nominatas.ibidem. nume. 449.pag.121.
Testator circa spiritualia capellaniæ nihil potest disponere citra episcopi consensum,vt in exemplis hic positis.ibidē num.450.pag.121.
Testator potest supradicta disponere si episcopus tempore suæ dispositionis id consentiat.in.d.l.nemo potest. nu. 451.pag.122.
Testator non potest iubere,vt actio personalis certo tempore finiatur , secus in actionibus realibus, in quibus id potest facere testator.ibidem.n. 466.pag. 127.
Testator non potest iubere , vt actio mixta realis & personalis certo tempore finiatur,vt in seruitute.ibidem. nu. 467. pag.127.
Testatore legante alicui decem corbes frumẽti ex fundo suo , inest tacita cōditio. vt si in hoc anno vel illo nō nascantur fructus,in alterum debeat expectare legatarius ibidem.num.506.quo casu nō solum expectatur biennium sed quousque nascantur fructus.in d. l. nemo potest.nume.507 pagin.136.
Testator quæ possit prohibere & quę non quomodo cognoscatur?ibi.n.509.p.137
Testator censetur relinquere hæreditatẽ hæredibus institutis sub tacita conditione,scilicet,si adierint illam,aliàs deferẽda est veniẽtibus ab intestato.in.l.vnic. n.2.C.quand.non pet.part.& c.pa.225.
Testator an possit prohibere ius acrescendi.ibidem.num.18. & sequen.pag.230.
Testator potest prohibere ius accrescendi in legatis.ibidem.nume.24.pag.233.
Testis productus,etiam si religiosus sit, tenetur iurare de veritate dicenda. in.l. nemo potest.num.119.pagin.41.
Testibus etiã mille non creditur si modo iurati non sint.ibidem.n.121.pag.41.
Testes non iuratos recipere nō potest ille cui cōmissum fuit,vt in aliqua causa procederet omissa solennitate iuris ciuilis. in.d.l.nemo potest.numero.123. pagina.42.
Testes qui in artis suæ peritia declarantiu ramentum debent præstare de credulitate ibidem . numero . 124. pagina.42.
Testis iuramentum,an de ordine vel substantia sit ibidem.n.125.pag.42.
Testis iuramentum est inductum in fauorem partium,idem possunt ei renuntiare,& credere & stare dicto vnius etiam non iurati.in.d.l.nemo potest.nu. 126. pag.42.
Testis vote fidei & authoritatis licet variauerit in.d.suo. potest illud corrigere ibidem.n.136.pag.44.
Testes adhibentur in testamento pro forma eius substantiali,non tantum probatoria in.d.l.nemo potest.n.229. & quid de iure regio.ibidem.numero. 236. pagina.67.&.68.
Testibus duobus vel tribus probantibus affirmatiuam plus creditur,quam decen, centum vel mille probantibus negatiuam.allegatione.6.nu.1.pag.407.
Testes negantes fauore rei absoluendi pręferuntur affirmantibus.ibidem.num.7. pag.407.
Testes minus digni probant in fauorem rei.ibidem.n.8.pag.407.
Testes domestici,& consanginei,& aliàs inhabiles ad testificandum quod casu sint idonei,& plene probent? allegatione.11.n 8.pag.425.
Testes idonei ad probandam ætatem alicuius, sunt ius parentes.ibidem.nu, 10. pag.426.
Testes inhabiles vt fidem faciant,quid requiratur? & quo casu locum habeat?ibidem. num.11.pag.426.

INDEX.

Testis fide dignus & valde probatus quã do concurrit cum vno teste inhabili, tunc isti duo plenam fidem faciunt.ibidem numer.12.pag.420.
Testes tres domestici, vel consanguinei, faciunt plenã fidem in rebus parui præiudicij.ibidem.n.13.pag.426.
Titulus.ff. de coniugendis cum emancipato liberis eius, ad quid fuerit inductus, & an hodie sit correctus, & qui bus casibus? in.d.§.sui.numero.134.& duobus sequentibus.& numero.138.de hæred. qual. & differentia pagina.184.&.185.
Transactio habet exequutionem paratam in.d.l.nemo potest.n.439.ff. de lega.1.pag.118.
Transactio minoris iuramento ipsius roboratur, etiam super re immobili, sine authoritate curatoris.in.d.authent.sacramenta puberum.n.122.C. si aduers. vendit.pag.302.
Transactio super re, quæ potest alienari sine decreto, valet cum tutoris authoritate.ibidem.n.125.pag.304.
Transmissio ex potentia suitatis, non impeditur datione cohæredis extranei. in d.§ sui.n.62.pag.158.
Trebellianica appellatione falcidiæ comprehendi solet.in.d.l.nemo potest.nu.324.pag.89.
Turpitudine aliunde detecta, potest opponere dessimulatione, ille qui iurauit cõtẽta in contractu simulato esse vera, & se non contrauenturum, in d. l.nemo potest.numer.397.pag.106.
Turpitudo an hoc casu possit allegari per contrahentes ad coadiuuandam suam intentionem?ibidem.numero.398.pagina.106.
Tutor tenetur facere inuentarium bonorum pupilli in. d.l.nemo potest.n.404.pag.108.

V

VBicunque tractatur de damno euitando omne verbum etiam quod indu cit liberam voluntatem, debet reduci ad arbitrium boni viri.1. allegatione.n.22.pag.379.
Veleianum cessat, muliere bis pro vna ea démque persona intercedente.in authen. sacramenta puberum.n.99.C.si aduers. vendit. pag. 291.
Vendita duobus aliqua re præfertur in ea ille, cui prius tradita est.in.l. nemo potest.nu.40.ff.de legat.1.vbi.n.41.limitatur, quando pro prima venditione ad est pactum de non alienando cum hypotheca speciali ipsius rei.pag.24.
Vendens portionem suã, non videtur vendere, id quod ad se postea peruenerit ex pupillari substitutione. in.l. vnic. n.58. C.quand. non pet.part.&c.pag.243.
Vendens hæreditatem non censetur vendidisse nisi ea quę habebat tempore contractus ibidem.n.62.pag.244.
Venditio exequutoris testamentarij quando retractari possit, & quando non.1.allegatione.n.3.pag.374.
Venditio exequutoris non bona fide facta an sit retractanda?ibidem.n.5.pag.375.
Venientes ab intestato, an teneatur restituere hæreditatem hæredi scripto, & soluere legata relicta in minus solenni voluntate, saltim in foro conscientiæ? in.dict.l.nemo potest.nu.460.pag.126.
Venientes ab intestato illi censentur habere tacitam defuncti voluntatẽ, qui sunt in proximiori gradu, secus qui sunt in vlteriori.in.d.l.vnic.n.9.C.quando nõ pet.part.pag. 227.
Verbum potest iunctum cum negatione inducit necessitatem, & priuat potentiã in.d.l. nemo potest.n.145.pag.47.
Verbum potest iunctum cum negatione quando ponitur ab eo, qui non habet potestatem rei de qua agitur prohibẽdæ nihil operatur ibidem.nu. 156. pag.50.
Verba hæc nullo modo, & c. videntur adimere inferioribus à principe facultatẽ contrarium disponendi. in. d. l. nemo potest.n.267.pag.84.
Verbum, sum, es, fui, denotat veritatem. in.d.§.sui.nu.15.de h red. qual & differentia pag. 145.
Verbum posit inui lego aliquando imprõpriatur imo idem verbum proprie & improprie intelligitur .in.l.pater filiũ.n.4.&.5.ff.de inoffic.testamento pag. 207.
Verba quedam quæ in titulis regijs tabellionatum apponũtur, declarantur.in. d. authen.sacram. puberũ.n. 150. pa. 308.
Verbum voluerit simpliciter & de per se prolatum denotat liberam & absolutã voluntatem.1.allegatione. n.17.pa.378.
Verbi huius voluerit, virtus est, vt possit quis

quis facere voluntatem suam, etiam ini que. ibidem. numer. 18. pagin. 378.
Verba hæc, facias ad voluntatem tuam, referuntur ad absolutam voluntatem, non vero ad arbitrium boni viri. ibidē. n. 19. pag. 378.
Verisimilitudo in probationibus attendē-da est. allegatione. 6. num. 3. pag. 407.
Vincens in querela inofficiosi testamenti, non eo ipso efficitur hæres, taliter, quòd abstinere non posſit. in. l. pater filium. num. 19. ff. de inoffic. testament. pag. 2[illegible].
Vinculari quomodo posſit legitima filij. in. c. quamuis pactum. in princip. num. 39. de pact. in. 6. pag. 332.
Voluntas testatoris facit formam & conditionem. in. l. nemo potest. nu. 3. ff. de legat. 1. pag. 16.
Voluntas testatoris vt valeat, nō debet esse contraria legibus. ibidem. num. 6. pag. 17.
Voluntates defunctorum pium est exequi, & si ad causas pias non spectet. ibidem. n. 308. pag. 84.
Voluntas testatoris iubētis actionem certo tempore finiri, licet ipso iure nō teneat, ope tamē exceptionis valet. in. d. l. nemo potest. n. 455. pag. 173.
Voluntas testatoris prohibentis solennitatem testium requisitorum interuenire, licet ipso iure non valeat tāquam minus solennis, & tanquam contra leges, ope tamen exceptionis bene valebit. ibidem. n. 456. pag. 173.
Voluntas contrahentis prohibentis alienationem & meus est, id facere, vt sibi magis caueatur. allegatione. 7. nu. 14. pag. 412.
Vnum quodque verbum etiam minimū non debet esse sine virtute aliquid operandi. allegatione. 1. numero. 16. pagina. 378.
Vnus ex pluribus testamentarijs insolidū constitutis, potest solus, qui acceptauit, omnia sibi commissa facere. ibidem. n. 21. pag. 379.
Vnus ex pluribus reis debendi ex causa lucratiua soluens solidum, cautela vt posſit à correis partes suas repetere. allegatione. 2. n. 14. pag. 388.
Vsusfructus ad diem constitui potest. in d. l. nemo potest. num. 219. pagin. 64.
Vsusfructuarius licet non præstiterit cautionem de vtendo & fruendo salua rerum substantia, tenetur ad damnum rei uendicatione. ibidem. numero. 281. pagina. 77.
Vsusfructuarius si male vtantur re, in qua habet vsumfructum, potest expelli à proprietate. in. d. l. nemo potest. n. 284. pag. 78.
Vsusfructu legato homini inopi, qui satis dare non posſit, quid faciendum sit? ibidem. num. 298. & duobus sequentibus pag. 82.
Vsurarius contractus licet iuramento confirmetur non tamen iuramentum tertio obstabit, quin contractum vsurarium dicere posſit. in. d. l. nemo potest. n. 392. pag. 105.
Vsufructuarius tenetur facere inuentarium. ibidem. num. 414. pag. 110.
Vsusfructus patri non quæritur in bonis quæ filijs famil. dantur vel relinquuntur conditione adiecta, vt ac patrem non perueniat vsusfructus. in. d. c. quāuis pactum vers. nullum ad bona, &c. n. 18. de pact. in. 6. pagin. 359.
Vsucapio & præscriptio est inducta propter bonum publicum principaliter ne dominia rerum essent incerta, atque in pendenti in. d. l. nemo potest. nu. 469. pag. 127.
Vsuraria exceptio an suspendat exæquutionem sententiæ arbitrariæ? ibidem. nu. 441. pag. 119.
Vtilitas maxima est, quod paupertas & pōpa alicuius non detegatur. ibidem. nu. 408. pag. 108.

FINIS.



Erratas.

Pagina.18.coluna.1.linea.35.solenlitas.lege.solennitas. pagina.20.coluna.1.linea.27. vt.lege.vn. p.21.col.1.lin.25.emp.le.emp.l. p.39.co.2.li.42.iurata.le.iuratam. p.49. c.1.l.36.abligationi.le.obligationem. p.55.co.1.li.27.vl.le.vel. p.68.co.1.li.24.cuslibet. le.cuiuslibet. p.74 col.1.li.39.donarionibus.le.donatoribus. p.95.c.2.li.27.atoritate.le. autoritate. p.97.co.2.li.18.idem.le.communem. p.107.li.43.d.le.ad. p.113.co.2.li,20. ne.le.num. p.140.co.1.li.pen.extaneo.le.extraneo. p.169.co.2.li.21.hæc.le.hęc iuris. p. 172.co.1.li.1 .infert.le.refert. p.177.co.1.li.pen.34.le.43.&.44. p.188.co.1.li.25.hodit.le.hodie. p.193.c.1.li.1.165.le.195. p.195.co.2.li.ante pen.150.le.350. p.199.co.2.li.2. fit.le.tit. p.234.co.1.li.36.n.1.um.7.le.nu.17. p.244.c.1.li.40.accresfsit.le accrescit. p.245. co.2.li.2.q.§.le.q. p.274.co.2.li.35.obstre.d.l.an.le.obstāte.d.le. p.281.co 1.li.2.vēdidi. le.vidē.li. p.282.co.1.li.19.21.dē.le.2.idē. linea.33.&:34.modo bat pro quæ.le.modo probat quæ. pag.283.c.2.li.pen.colari.le.scholari. p.299.c.1.li.26.extendiur.le. extenditur, p296.c.1.li.32.hsic le.hæc. p.300.c.1.li.15.Arais.le.Arias.li.26.distictinonam.le.distinctionem. p.317.c.2.li.10.pauerna.le.paterna. p.337.c.2.lin.pen.loquutantur.le.loquātur.p.382.c.1.li.19.peniam.le.pecuniam. p.384.c.2.li.25.perna.le.persona. p.392.c.2.li. 36.supra si icta.le.supradicta. p.386.c.1.li.4.Affict.le.Afflict.

Con estas erratas esta correcto conforme à su original este libro (Repet. Ioan. Gut.) en testimonio de lo qual lo firme en Salamanca oy.8.dias de Deziembre.1591.

El Corretor, &c. Manuel Correa de Montenegro.



tegrum: et an et quando debitor ex pluribus causis simpliciter soluens possit eligere in quam causam soluerit: et an prohibitio alienationis apposita in cõtractu impediat dominij translationem. Consilium.vij.

i In pluribus annis elapsis venerabilis dominus Abbas sancti Nazarij de verona inuestiuit iure perpetui linelli ad .x. annos ad renouandum nobilé virum Cortesiaz de seratico pro se et heredibus suis recipientez de vna petia terre ad affictum dandum et soluendum ipsi domino Abbati vel suo monasterio.xxv.minaliam frumenti in ãno: quã inuestituram et locationem fecit dictus dominus abbas pro se et suo monasterio ac successoribus suis et promisit dictũ conductorem et successores suos defendere in dicta re locata. Et in contractu locationis dictum fuit q si dictus cõductor non soluerit fictum in quolibet termino aut infra octauam quod tunc cadat ad penam.xx. sol. et quod pro illo termino dictum fictum debeat induplari: virtute cuius locationis dictus conductor et sui heredes semper tenuerunt et possiderunt dictam possessionem recognoscentes eam a dicto monasterio saluo: quia in istis duobus vltimis annis non soluerunt integraliter dictum canonez debitum reperitur tamen quod primo anno istorum duorũ annorum soluta fuerunt nomine heredum predictorum.xxij.minalia frumenti. Cum tamen ipsi domino abbati pro residuis termini ante acti ex compositione et transactione inter ipsos dominum abbatem et heredes facta deberentur minalia.xxiiij. Sed et ipsis.xxij. minalibus in residuis sic heredes nunquam in dicta petia terre aliquid ius habuisse. In impetratione autem precepti fit contra. Nam presupponitur heredes aliq̃d ius habuisse in dicta petia terre: sed nunc ab eo cecidisse propter canonem non solutum etc. Queritur ergo de infrascriptis dubijs.

¶ Primo nunquid iste heres cortesie minor ex defectu solutionis debiti canonis per biennium continuum ceciderit a iure suo dicti linelli et a possessione eiusdem.

¶ Secundo posito q pro constanti sine preiudicio q ceciderit vtrum sit admittenda more purgato ad pene legalis euitationem et vtrum ex oblatione predicta moram iam heres cortesie purgauerit.

¶ Tertio si ex dicta oblatione non extitit mora purgata vtrum heres cortesie minor possit aduersus negligentiaz sui factoris et plene legalis comissionem in integrum restitutionem petere etc.

¶ Quarto queritur an eiusmodi innestitura et locatio nullius fuerit momenti ab initio propter legem donatione monasterio facta de ipsa petia terre vt premittitur et an in presenti iudicio possit hoc deductum intelligi etc.

¶ Pro primi de quo queritur decisione sciendũ est quod vbi debitor ex pluribus causis soluit certam pecunie quãtitatem in ipsa solutione vel incontinenti post antequam solutio habeatur pro soluta a partibus potest eligere debitor in quam causam velit solutum conuertere: vt.ff.de solu.l.prima.in principio.et.l.cum ex pluribus. Si vero tẽpore solutionis vel illico post debitor non elegerit tunc creditor incontinenti eligere potest et debet dum tamen eligat in eam cãm in quam si ipse deberet verisimiliter electurus foret et consequenter in duriorem causam: vt.ff.de

autem p[illegible] factam e[illegible] dicat vel aliquis
de man[illegible] satis est per. l. so[illegible]
tam secu[illegible] lu. z de pign. act. solutum. §. so[illegible]
tam. Ide[illegible] batem confessum se accepisse
sente dicto herede vel eius procuratore: vt. ff. depositi [illegible]
blia. §. fina. z de pac. tale pactum in principio. si an solius
abbatis sine capitulo vel cum capitulo de iure valeat con
fessio de quo habetur extra. de elec. dudum. in glo. ius no
uum z de testi. presentium. li. vi. z per Cy. C. de confes. l.
vnica. in. xv. q. An autem per duos qui acceperunt frumē
tum vel detulerunt possit probari plene tractat Bar. in. l.
differre. §. item decreuerunt. ff. de iure fisci. Sed z illud p̄
terea videtur attentari posse alia quoqz consideratione nō
a iure suo cecidisse dictum heredem cortesie quoniam hic
contractus de quo agitur non fuit contractus emphiteoti
cus neqz locatiōis: sz linellarius qui specie differt ab vtro
qz premissorum quoniam fit ad certum tempus. x. vel. xx.
an. vel prout conuenit aut sm consuetudinez regionis ad
renouandum nullo dato ab initio vel post pro reuocatio
ne dando. Cum in contractu emphiteotico aliquid ab ini
tio omnino pro inuestitura dandū sit z similiter pro reno
uatione. sm Azonem in sum. de loca. z conduc. Iaco. de
are. in. l. i. C. de iure emphi. Odof. Cy. Ia. but. z Albri.
licet Bart. in contractu linellario videatur idem censere
quod z in contractu emphiteoticio in prell. l. i. C. de iure
emphi. z in. l. si finita. §. si de vectigalibus. ff. de dam. insec.
glo. tamen in aūt. ingressi. C. de sacrosanc. eccle. ponit li
uellum vt spēm separatam ab emphiteosi. Cum itaqz di
ctus heres cortesie non sit emphiteota neqz colonus non
sit nanqz locatio nisi pensio in pecunia numerata cōsistat

[illegible] per vni [illegible]
no [illegible] co. c. potuit nō ce[illegible] et qui exactus
in [illegible] dicio z multo mag[illegible] vllo termino
soluerit hic autem non [illegible] nāqz fuit he
res ad iudiciū non vt so[illegible] volebat contra
dicere quo min⁹ sibi res auferet eo q̄ cessatū fuisset in so
lutione bienniali qui cū particularem solutionez allegasset
ad ostendendū q̄ nec ipso iure a suis meliorationib⁹ cecidis
set cauti⁹ tamen volens agere statim z sine vllo termino
oē quicquid in preteritum ob eaz cām contract⁹ z transa
ctionis siue compositionis debuisset vsqz ad vltimū qua
drantem obtulit sm itaqz pene oium sniam hic appet sibi
celeri satisfactione prouidisse. Et hanc interpretationem
admittendam plurima suadent religioni ius dicturi. Pri
mū quidem etas minor heredis ar. ff. de mino. l. i. deinde
eiusdem quoqz iusta absentia vt ex facto proponit z q̄ re
liquerat qui suis terminis debebat exsoluere. vnde in eo
ois nobilis negla atqz contemptus excludit per ea q̄ nō.
in pall. c. potuit per doc. z spāliter per Innoc. z Hosti. z
Io. an. post eos in nouella. Itez z facti acodētia qm̄ oēz
fructum frumenti quod in eo predio natū fuerat anno pe
nultimo abbas habuerat licet id dicat se velle in residuo
minoris temporis computare. Nam z anteriori tempore
solutionem distulerant. imo protinus impediant guerraz
q̄ tunc viguerant discriminosa dispendia que etiam scōm
nonnullos ab ipsa q̄ fieri pro ipso tempore liberant pre
statione vt scribit Cy. sm Iac. de are. in. l. i. in pen. qone.
C. de iure ēphi. Sed z hec⁹ pstationis magna erat z satis
pnpte facta vt pferi oblatio hec porro oia sci: z qm̄ i pe
nis euitādis debem⁹ eē benigniores: vt. ff. d pe. interpre
tatione

